المذهب في أصول المذهب

على

المنتخب

لسلطان الشريعة وبرهان الحقيقة العلامة
حسام الدين محمد بن محمد الإخسيكثي الحنفي
المتوفى سنة ٦٤٤ هـ

تأليف
الدكتور ولي الدين محمد صالح الفرفور
نائب رئيس قسم التخصص
بمعهد الفتح الإسلامي بدمشق

قدم له
فضيلة الأستاذ الدكتور مصطفى سعيد الخن

الجزء الثاني

مكتبة دار الفرفور
١٤١٧هـ ـ ١٩٩٦م

بسم الله الرحمن الرحيم

الباب الثالث

الإجماع ومباحثه

الفصل الأول
في ركـن الاجمـاع

ويشتمل على مبحثين:

المبحث الأول: اجماع الكل

المبحث الثاني: الاجماع السكوتي

الفصل الأول
فـي ركْـن الإجْمـاع

. . . .

الـفصـل الأول
فـي ركـن الإجمـاع

تعـريـف الإجْمـاع:

الإجْماع لَغَة: هُو العَزْمُ ، يُقَالْ: أجمع فلاَن على كذا إِذا عَزَم عَلَيْهِ ، ومنه قوله تعالى: ﴿ فَأَجْمِعُوٓاْ أَمْرَكُمْ ﴾[1] أي اعْزمُوا عَليه.

ويطلق في اللغة أيضاً على الاتفاق ، ومنه قوله أجمع القوم على كذا ، أي اتفقوا عليه وشرعاً «هو اتفاق المجتهدين من أمة سيدنا محمد ﷺ في عصر على حكم شرعي»[2].

وبعض العلماء قال: على أمر من الأمور ليعُم الحكم الشرعي والأمر الدنيوي كابن الحاجب رحمه الله وغيره والمراد بالاتفاق: الاشتراك ، سواء كان في الاعتقاد أو القول ، أو الفعل.

---

(١) سورة يونس آية / ٧١/ .

(٢) انظر التوضيح شرح التنقيح لصدر الشريعة ٢/ ٤١ .

واحترز بلفظ «المجتهدين» عن العامة.

واحترز بلفظ «من أمة سيدنا محمد ﷺ» عن المجتهدين من أهل الشرائع السابقة. واحترز بلفظ «في عصر» عن إيهام أنَّ الإجماع لا يتم إلا باتفاق مجتهدي جميع الاعصار إلى يوم القيامة.

واحترز بلفظ «على حكم شرعي» عن الأمر الدنيوي، فإنه لا مدخل للإجماع فيه، يدل عليه قول بعض الصحابة رضي الله عنهم حينما سألوا النبي ﷺ عن تلقيح النخل وجذاده فقال لهم: «أنتم أعلم بأمور دنياكم»[(١)].

* * *

(١) أخرجه مسلم ٤/ ١٨٣٦ برقم/ ٢٣٦٣.

المبحث الأول
في إجماع الكل

. . . .

المبحث الأول
في إجماع الكل

اعلم أَنَّ ركنَ الإجماعِ الاتفاق ، وَهُوَ نَوْعَان عَزِيمةٌ وَرُخْصَة .

أما العزيمة :

فهي الأصل في باب الاجماع؛ لأن ركن كل شيء ما يقوم به أصله ، والأصل في نوعي الاجماع هو العزيمة : وهو أن يثبت ذلك منهم بالتكلم بما يوجب الاتفاق ، أو بعملهم به وشروعهم في الفعل فيما يكون من باب الفعل على وجه يكون ذلك موجوداً من الخاص والعام فيما يستوي الكل في الحاجة إلى معرفته لعموم البلوى العام فيه كتحريم الزنا ، والربا ، وتحريم الأمهات ، وما أشبه ذلك ، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1] : ويشترك فيه جميع علماء العصر فيما لا يحتاج العام إلى معرفته

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٢٥ ، ٤٢٦ نقلاً عن شمس الأئمة السرخسي ، والقواطع والميزان.

لعدم البلوى العام لهم فيه كحرمة نكاح المرأة على عمتها وخالتها وفرائض الصدقات وما يجب في الزروع والثمار وما أشبه ذلك.

وذكر في كتاب «القواطع» أن كل فعل ما لم يخرج مخرج الحكم والبيان لا ينعقد به الاجماع كما أن ما لم يخرج من أفعال الرسول عليه الصلاة والسلام مخرج الشرع لم يثبت به الشرع ، وأما الذي خرج من الأفعال مخرج الحكم والبيان فيصح أن ينعقد به الاجماع ، فإن الشرع يؤخد من فعل الرسول عليه الصلاة والسلام كما يؤخذ من قوله.

وذكر في كتاب «الميزان» إذا وجد الاجماع من حيث الفعل فإنه يدل على حسن ما فعلوه وكونه مستحباً ولا يدل على الوجوب ما لم توجد قرينة تدل عليه ، على ما روي: «ما اجتمع أصحاب رسول الله ﷺ على شيء كاجتماعهم على الأربع قبل الظهر»[1] وأنه ليس بواجب ولا فرض ا هـ.

* * *

(١) أخرجه عبد الرزاق في المصنف ٣/ ٦٩ برقم/ ٤٨٢٩ عن إبراهيم النخعي قال: «لم يكن أصحاب النبي ﷺ على شيء أشد مثابرة منهم على أربع ركعات قبل الظهر وركعتين بل الغداة».

المبحث الثاني
فـــي الاجمـاع الـسكـوتـــي

المـبحث الثـانـي
فــي الإجمـاع الـسكـوتــي

وأمَّـا الـرُّخْصَـةُ:

فهي إجماع ضرورة؛ لأن مبنى الرخصة على الضرورة ، وهي ثاني نوعي الإجماع وهي: «أنْ يتكلَّمَ البعض أو يعملَ به ويَسْكُتَ الباقي بعد بلوغ ذلك إليهم ومُضي مُدةِ التأمل»(١) .

صــورة الـمسألــة:

ما إذا ذهب واحد من أهل الحل والعقد في عصر إلى حكم في مسألة قبل استقرار المذاهب على حكم تلك المسألة ، وانتشر ذلك بين أهل عصرِه ومضت مدة التأمل فيه ولم يظهر له مخالف ، كان ذلك إجماعاً مقطوعاً به عند أكثر الحنفية ـ وكذلك الفعل يعني إذا فعل واحد من أهل الإجماع فعلاً وعلمْ به أهل زمانه ولم ينكر عليه أحد بعد مضي مدة

---

(١) انظر التوضيح شرح التنقيح لصدر الشريعة ٢/ ٤١ .

التأمل ، يكون ذلك إجماعاً منهم على إباحة ذلك الفعل ، ويسمى هذا إجماعاً سكوتيّاً عند من قال: إنه إجماع. وذكر صاحب «الميزان» فيه أن الإجماع إنما يثبت بهذا الطريق إذا كان ترك الرد والإنكار في غير حالة التقية وبعد مضي مدة التأمل؛ لأن إظهار الرضا وترك النكير في حالة التقية أمر معتاد بل أمر مشروع رخصةً ، فلا يدل ذلك على الرضا وكذا السكوت والامتناع عن الرد قبل مضي مدة التأمل حلال شرعاً فلا يدل على الرضا ، فلهذا شرطنا مع السكوت وترك الانكار زوال التقية ومضي مدة التأمل[1] ا هـ.

وذهب بعض العلماء إلى أنه لا يثبت الاجماع بسكوت الباقي ، فلا بد من التنصيص قال فخر الإسلام البزدوي رحمه الله[2]: «وحكي هذا عن الشافعي رحمه الله ، قال: لأن عمر رضي الله عنه شاور الصحابة في مال فضل عنده وعلي رضي الله عنه ساكت ، حتى قال له: ما تقول يا أبا الحسن ، فروى له حديثاً في قسمة الفضل ، فلم يجعل سكوته تسليماً.

وشاورهم في إملاص المرأة ، فأشاروا بأن لا غرم عليه ، وعلي رضي الله عنه ساكت. فلما سأله قال: أرى عليك الغرة ، ولأن السكوت قد يكون مهابة كما قيل لابن عباس رضي الله عنهما ما منعك أن تخبر عمر رضي الله عنه بقولك في العول فقال: درَّتهُ ، وقد يكون للتأمل فلا يصلح حجة ا هـ.

---

(١) كذا ذكره عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٢٦ ، نقلاً عن الميزان.

(٢) انظر فخر الإسلام البزدوي في كتابه كشف الأسرار ٣/ ٤٢٧.

حجة المجوّزين الإجماعَ السُكوتي:

احتج من جوّز الاجماع السكوتي وهم أكثر الحنفية بالحجج التالية.

أولاً:

إن شرط النطق من جميع المجتهدين متعذر غير معتاد بل المعتاد في كل عصر أن يتولى الكبار الفتوى ويسلم سائرهم.

بيانه:

ما ذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله[1]: أنه لو شرط لانعقاد الاجماع التنصيص من كل واحد منهم على قوله وإظهار الموافقة مع الأخرس قولاً أدى إلى أن لا ينعقد الإجماع؛ لأنه لا يتصور إجماع أهل السنة كلهم على قول يسمع ذلك منهم إلا نادراً، وفي العادة إنما يكون ذلك بانتشار الفتوى من البعض وسكوت الباقين، وفي إتفاقنا على كون الاجماع حجة وطريقاً لمعرفة الحكم دليل على بطلان قول هذا القائل، وهذا لأن المتعذر كالممتنع، ثم تعليق الشيء بشرط هو ممتنع يكون نفياً فكذا تعليقه بشرط هو متعذر، وهذا لأن الله تعالى رفع عنا الحرج كما لا يكلفنا ما ليس في وسعنا وليس في وسع علماء العصر السماع من الذين كانوا قبلهم يقرؤون، فكان ذلك ساقطاً عنهم، فكذلك يتعذر السماع من جميع علماء العصر، والوقف على كل واحد منهم في حكم حادثة حقيقة لما فيه من الحرج البيِّن، فينبغي أن يجعل اشتهار الفتوى من البعض والسكوت من الباقين كافياً في انعقاد الإجماع اهـ.

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٢٩، ٤٣٠ نقلاً عن السرخسي.

ثانياً:

إنَّا إنَّما نجعل السكوت تسليماً بعد العرض ، وذلك موضع وجوب الفتوى وحرمة السكوت لو كان مخالفاً ، فإذا لم يجعل تسليماً كان فسقاً.

بيانه:

ما ذكره عبد العزيز البخاري رحمه الله[1]: إنَّا إنما نجعل سكوت الباقين تسليماً لقول هذا القائل بعد عرض الحادثة ، وجواب هذا القائل فيها عليهم ، وذلك أي العرض موضع وجوب الفتوى وحرمة السكوت لو كان الساكت مخالفاً ، إذ الساكت عن الحق شيطان أخرس ، فإذا لم يجعل السكوت تسليماً لقوله كان فسقاً؛ لأنه امتناع عن إظهار الحق وترك للواجب احتشاماً للغير ، والعدالة مانعة عنه فلا يظن بهم ذلك خصوصاً بالصحابة ، فإنه ظهر من صغارهم الرد على الكبار وقبول الكبار ذلك منهم إذا كان ذلك حقاً ا هـ.

ثالثاً:

إنَّا نجعل السكوت تسليماً بعد الاشتهار ، والاشتهار ينافي الخفاء ، فكان كالعرض وذلك أيضاً بعد مضي مدة التأمل ، وذلك ينافي الشبهة ، فتعيَّن وجه التسليم فيه.

بيانه:

ما ذكره عبد العزيز البخاري رحمه الله[2] أيضاً: أن أهل الاجماع معصومون عن الخطأ ، والعصمة واجبة لهم كما للنبي عليه الصلاة

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٣٠.
(٢) نفس المرجع.

والسلام ، وإذا رأى النبي عليه السلام مكلفاً يقول قولاً في أحكام الشرع فسكت كان سكوته تقريراً منه إياه على ذلك ، ونزل منزلة التصريح بالتصديق له في ذلك ، فكذلك سكوت أهل الاجماع ينزل منزلة التصريح بالموافقة ا هـ.

جوابُ المجوِّزين للإجماع السكوتي على المانعين:

أجاب المجوِّزون للاجماع السكوتي وهم أكثر الحنفية على المانعين بالأجوبة التالية.

الجواب الأول:

إن سكوت علي رضي الله عنه إنما كان لأن الذين أفتوا بإمساك المال وأن لا غرم عليه في إملاص المرأة كان حسناً إلا أن تعجيل الإمضاء في الصدقة والتزام الغرم من عمر رضي الله عنه كان لأجْل صيانة النفس عن القيل والقال ورعاية لحسن الثناء وبسط العدل كان أحسن وأقرب إلى أداء الأمانة والخروج عما تحمل من العهدة ، وإذا كان كذلك حل السكوت عن مثله ، ولا يجب إظهار الخلاف.

ثم إن السكوت بشرط الصيانة عن الفوت جائز تعظيماً للفتيا ، فإن ترك التعجيل في الفتيا والتأويل فيها والسكوت إلى أن يظهر كل واحد منهم ما في خلده تعظيم لها قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1] ، وذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله أن مجرد السكوت عن إظهار الخلاف لا يكون دليل الموافقة عندنا ما بقي مجلس المشاورة ولم يفصل الحكم بعد ، فإنما يكون هذا حجة لو فصل عمر رضي الله عنه الحكم بقولهم ، أو ظهر

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار بالبزدوي ٣/ ٤٣٣. نقلاً عن السرخسي.

منه توقف في الجواب ويكون علي رضي الله عنه ساكتاً بعد ذلك ولم ينقل هذا فإنما يحمل سكوته في الابتداء على أنه لتجربة أفهامهم أو لتعظيم الفتوى التي يريد إظهارها باجتهاده حتى لا يزدري بها أحد من السامعين أو ليروي النظر في الحادثة ويميز من الاشتباه حتى يبيَّن له ما هو الصواب فيظهره ، والظاهر أنه لو لم يستنطقه عمر ضي الله عنه لكان هو شر ما يستقر عليه رأيه من الجواب قبل إبرام الحكم وانقضاء مجلس المشاورة اهـ.

الجـواب الثـاني:

أن حديث الدرَّة غير صحيح؛ لأنهم كانوا يناظرون ولا يهابون أحداً من إظهار الحق ، وكان سيدنا عمر ضي الله عنه أَلْيَن للحق وأشد انقياداً له من غيره حتى كان يقول: لا خيرَ فيكم ما لم تقولوا ، ولا خير فيَّ ما لم أسمع ، وكان يقول أيضاً: رحم الله أمراً أهدى إليَّ عُيوبي.

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله(١): وإذا كان ذلك ـ يعني ما أشرنا إليه ـ كيف يستقيم أن يقال: إنه أمتنع عن إظهار قوله وحجته مهابةً له ، فثبت أنه غير صحيح ، ولئن صح هذا القول منه فتأويله: إظهار العذر في الامتناع عن مناظرته ، يعني لما عرف فضل رأي عمر رضي الله عنهما وفقهه منعه ذلك من الاستقصاء في المحاجة معه كما يكون من حال الشبان مع ذوي الأسنان في كل عصر ، فإنهم يهابون الكبار فلا يستقصون في المحاجة معهم حسب ما يفعلون مع الأقران اهـ.

ويمكن أن يقال أيضاً: إن ابن عباس رضي الله عنهما اعتذر للكَفِّ عن المناظرة؛ لأنها غير واجبة عليه نظراً لصغر سنة لا عن بيان مذهبه.

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٣٤.

ويخرج على هذا الأصل: وهو أن سكوت بعض المجتهدين يدل على الوفاق وينعقد به الإجماع مسألة اختلاف الصحابة ومن بعدهم في حادثة على قولين أو أقاويل محصورة كان ذلك إجماعاً منهم على نفي قول آخر خارج عن أقاويلهم وأنّه باطل فلا يجوز إحداثه وهذا مذهب الجمهور.
وهو المذهب الأول:

مثالـه:

اختلاف الصحابة رضي الله عنهم في عدة حامل تُوفي عنها زوجُها.

فذهب بعضهم إلى أنهاتعتد بأبعد الأجلَيْن، كما هو مذهب سيدنا علي كرم الله وجهه.

وذهب بعضهم إلى أنها تَعْتدُّ بوضع الحمل كما هو مذهب ابن مسعود رضي الله عنه.

فالإكتفاء بالأشهر قبل وضع الحمل قول ثالث لم يقل به أحد.

حجـة الجمهـور:

احتج الجمهور إلى ما ذهبوا إليه بالحجة التالية:

أن الإجماع حجة شرعية، والحق لا يعدُوه، والصوابُ معه، فإذا اختلفوا على أقوال في الحادثة كان ذلك إجماعاً منهم على حصر الأقوال في تلك الحادثة، إذْ لو كان وراء أقوالهم قول آخر محتمل للصواب لكان اجتماعهم على هذه الأقوال إجماعاً على الخطأ. ولوجب نسبة الأمة إلى تضْييع الحق، إذْ لا بد للقول الخارج من دليل، ولا بد من نسبة الأمة إلى تضيعه والغفلة عنه، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1]: ولا يجوز أن

(١) انظر عبدالعزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٣٦.

يظن بهم أي بجميع الأمة الجهل بالحق والعدول عنه ، فكان اختلافهم على هذه الأقوال بعد استقرارهم عليها بمنزلة التنصيص منهم على أن ما هو الحق حقيقة في هذه الأقوال ، وماذا بعد الحق إلا الضلال؟ ا هـ.
ثم إن الخلفاء كانوا يخطبون ويبيِّنون أحكام الشرع في خطبتهم ولم يعترض عليهم أحد من الصحابة فكان إجماعاً سُكوتياً ولو لم يجعل سُكوتهم تسليماً لكان فسقاً وحاشاهم عن ذلك.

المذهب الثاني:

ذهب بعض العلماء ممن أنكر الإجماع السكوتي من الظاهرية وبعض المتكلمين إلى أن اختلافهم على أقوال في الحادثة سكوت عما وراءها ، وهو محتمل في نفسه فلا يدل على نفي قول آخر كما لا يدل على نفي الخلاف في الحادثة.

حجة أصحاب المذهب الثاني:

احتج هؤلاء إلى ما ذهبوا إليه بالحجة التالية:

وهي أن اختلافهم هذا في الحادثة على أقوال: تسويغ منهم على الاجتهاد في الحادثة نفسها والمصير إلى ما أدى إليها الاجتهاد فيها ، فجاز إحداث قول آخر فيها كما لو لم يستقر الخلاف من غير تعيين أن ما ذكروا من الأقوال هو الثابت لا غير؛ لأن نفي الغير نوع تعيين لها ، والتعيين لا يثبت بالمحتمل ، والمحتمل ليس بحجة.

المذهب الثالث:

ذهب بعض المتأخرين كالآمدي وغيره ممن تابعه إلى التفصيل:

. . . .

بيـانـه :

أن القول الثالث : إن استلزم إبطال ما أجمعوا عليه لم يَجُزْ إحداثه وإلا جاز .

مثـالـه :

ما تقدم في عدة الحامل المتوفى عنها زوجها ، فإن الإكتفاء بالأشهر قبل وضع الحمل منتف بالإجماع إما لأن الواجب أبعد الأجلين كما هو على رأي علي رضي الله عنه ، وإما لأن الواجب وضع الحمل على رأي ابن مسعود رضي الله عنه فهذا يُسمى إجماعاً مركباً ، فما به الاشتراك وهو عدم الاكتفاء بالأشهر مُجمع عليه فالقول بالاكتفاء بالأشهر قبل الوضع يستلزم أبطال ما أجمعوا عليه فلم يَجُز إحداثه .

مثال القول الثالث الذي لا يستلزم إبطال ما أجمعوا عليه . اختلاف الأئمة المجتهدين في علَّة الربا على ثلاثة أقوال .

القول الأول : القدر مع الجنس عند أبي حنيفة رضي الله عنه ؛ .

القول الثاني : الطعم مع الجنس عند الشافعي رضي الله عنه .

القول الثالث : الطعم والادخار مع الجنس عند مالك رضي الله عنه .

فيتبيَّن من هذه الأقوال أن اعتبار الجنس في علَّة الربا أمر مجمع عليه فالقول بعدم اعتباره مخالف للاجماع فلا يجوز إحداثه ، أما القول بأن عِلة الربا «كذا» مع مراعاة اعتبار الجنس فيجوز إحداثه ؛ لأنه لم يقم اتفاق الأقوال الثلاثة إلا على اعتبار الجنس في العِلِّية .

قال صدر الشريعة رحمه الله[1]: فالشأن في تمييز صورة يلزم فيها بطلان الإجماع عن صورة لا يلزم فيها ذلك ، فلا بد من ضابط:

وهو أن القولين إن كانا يشتركا في أمر هو في الحقيقة واحد وهو من الأحكام الشرعية فحينئذ يكون القول الثالث مستلزماً لإبطال الإجماع وإلا فلا . . . .

ثم قال: وأما مسألة الربا ، فَعلَّته القدر مع الجنس أو الطعم مع الجنس ، لا يشتركان في أمر واحد هو حكم شرعي ، ولو جعل مفهوم أحد الأمرين أو أحد الأمور أمراً واحداً فذلك ليس بأمر هو في الحقيقة واحد ، بل واحد اعتباري ، ولو كان أمراً واحداً فليس حكماً شرعياً اهـ.

أي أن العلِّية في الربا ليست من الأحكام الشرعية التي لا تدرك لولا خطاب الشارع بل قد تستنبط استنباطاً ، قال السعد التفتازاني رحمه الله[2]: نعم يمكن أن يقال إن القولين اتفقا على أنه لا ربا في غير الجنس وهذا حكم شرعي ، فالقول بعدم دخول الجنس في العلِّية رفع لذلك اهـ.

جواب الجمهور على المذهب الثاني:

أجاب الجمهور على أصحاب المذهب الثاني الذين قالوا: اختلاف الصحابة على قولين أو أكثر يوجب تسويغ الاجتهاد لاحداث قول ثالث مخالف لما تقدم من الأقوال.

أجابوا: إنه يوجب جواز الاجتهاد في طلب الحق من القولين ، فأما في قول ثالث فلا ، لتأديته إلى إبطال إجماعهم.

(١) انظر التوضيح شرح التنقيح لصدر الشريعة ٢/ ٤٣ ، ٤٤ .

(٢) انظر التلويح على التوضيح للسعد التفتازاني ٢/ ٤٤ ، ٤٥ .

أو أنه يوجب جواز الاجتهاد مطلقاً ، ولكن قبل تقرر الخلاف المستلزم للإجماع على بطلان القول الحادث ، فأما بعد تقرر الخلاف فلا .

جواب الجمهور على المذهب الثالث:

أجاب الجمهور على أصحاب المذهب الثالث القائلين بالتفصيل بما يلي :

أن القول بالتفصيل يخالف الإجماع ، لأنَّ أحداً من الأمة لم يفصل ؛ ولأنه يستلزم تخطئة كل الأمة لا ستلزامه تخطئة كل واحد من الفريقين في بعض ما ذهب إليه فيكونُ فاسداً.

* * *

الفصل الثاني

في حجيـــة الاجمـــاع

الفصل الثاني
في حجية الإجماع

الفصل الثاني
في حجية الإجماع

اعلم أَنَّ الإجماعَ حُجَّة مقطوع بها عند عامة المسلمين من المنقول والمعقول أما المنقول:

أولاً: فلقوله تعالى: ﴿ وَمَن يُشَاقِقِ ٱلرَّسُولَ مِنۢ بَعۡدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُ ٱلۡهُدَىٰ وَيَتَّبِعۡ غَيۡرَ سَبِيلِ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ نُوَلِّهِۦ مَا تَوَلَّىٰ وَنُصۡلِهِۦ جَهَنَّمَۖ وَسَآءَتۡ مَصِيرًا ﴾[1].

وجه الاستدلال بالآية:

ما ذكره صدر الشريعة رحمه الله في كتابه التوضيح[2]: إنه جمع بين مُشاقَّة الرسول واتباع غير سبيل المؤمنين في الوعيد، ولا شك أن مشاقَّة الرسول ﷺ وحدها تستوجب الوعيد، فلولا أن الاتباع المذكور حرام لم يكن في ضمه إلى المُشاقَّة فائدة، فكان الكلام حينئذ ركيكاً، كما لو قال: وَمَن يُشاقِق الرسُولَ ويأكل الخبر.

وإذا كان اتباع غير سبيل المؤمنين حراماً، ولا شك أن اتباع سبيل من

---

(١) سورة النساء آية / ١١٥/.

(٢) انظر التوضيح شرح التنقيح ٢/٤٧، ٤٨.

السبل واجب لقوله تعالى: ﴿ قُلْ هَٰذِهِۦ سَبِيلِيٓ ﴾[1] الآية: فيكون الواجب اتباع سبيل المؤمنين.

ثم سبيل المؤمنين لا يمكن أن يكون عين ما أتى به النبي عليه الصلاة والسلام؛ لأنه إذا كان كذلك فاتباع غيره يكون مخالفة الرسول عليه الصلاة والسلام، ويكون المعطوف، أي الاتباع عين المعطوف عليه وهو المشاقة.

ولا يمكن أيضاً أن يكون سبيل المؤمنين أحكاماً لا يدخل فيها ما أتى به النبي عليه الصلاة والسلام إذ لو كان كذلك لكان ما أتى به النبي عليه الصلاة والسلام غير سبيل المؤمنين، فيكون اتباعه داخلاً في الوعيد، فيكون سبيل المؤمنين مجموعاً مركباً مما أتى به النبي عليه الصلاة والسلام ومن غيره فهذا الغير يكون واجب الاتباع، فإنْ شُرِط لكونه واجب الاتباع اتفاق الأمة حصل المطلوب وإن لم يشترط فمعَ عدم الاتفاق إذا كان واجب الاتباع فمع تحقق الاتفاق أولى أن يكون واجب الاتباع اهـ.

ثانياً: ولقوله تعالى: ﴿ كُنتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ ﴾[2] فالخيريّة توجب الحقية والحقية إنما تكون فيما اجتمعوا عليه، لأن ما اجتمعوا عليه لو لم يكن حقاً كان ضلالاً لقوله تعالى: ﴿ فَمَاذَا بَعْدَ ٱلْحَقِّ إِلَّا ٱلضَّلَٰلُ ﴾[3]. قال صدر الشريعة رحمه الله في كتابه التوضيح[4]: ولا شك أن الأمة الضالة لا يكونون خيرَ الأمم، على أنه قد

---

(١) سورة يوسف آية /١٠٨/.

(٢) سورة آل عمران آية /١١٠/.

(٣) سورة يونس آية /٣٢/.

(٤) انظر التوضيح شرح التنقيح لصدر الشريعة ٢/٤٨.

وصفهم بقوله تعالى: ﴿ تَأْمُرُونَ بِٱلْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ ٱلْمُنكَرِ ﴾[1]: فإذا اجتمعوا على الأمر بشيء يكون ذلك الشيء معروفاً وإذا نهوا عن الشيء يكون ذلك الشيء منكراً ، فيكون إجماعهم حجة.

ثالثاً: ولقوله تعالى: ﴿ وَكَذَٰلِكَ جَعَلْنَٰكُمْ أُمَّةً وَسَطًا لِّتَكُونُوا۟ شُهَدَآءَ عَلَى ٱلنَّاسِ ﴾[2]. والوساطة هي العدالة ، ومنه قوله تعالى: ﴿ قَالَ أَوْسَطُهُمْ ﴾[3] أيْ أَعْدَلَهُمْ.

وجه الاستدال بالآية:

ما ذكره الإمام السعد التفتازاني في كتابه التلويح[4]: اثبت لمجموع الأمة العدالة ، وهي تقتضي الثبات على الحق والطريق المستقيم؛ لأن العدالة الحقيقية الثابتة بتعديل الله تعالى تنافي الكذب والميل إلى جانب الباطل ، ولا خَفاء في أنها ليست ثابتة لكل واحد من الأمة فتعيَّن المجموع.

وأيضاً: الشاهد حقيقة ، هو المخبر بالصدق ، واللفظ مطلق يتناول الشهادة في الدنيا والآخرة ، فيجب أن يكون قول الأمة حقاً وصدقاً ليختارهم الحكيم الخبير للشهادة على الناس اهـ.

قال صدر الشريعة في كتابه التوضيح[5] عن نظرية «التوَسُّط»: وكل الفضائل منحصرة في التوسُّط بين الإفراط والتفريط ، فإن رؤوس الفضائل

---

(١) سورة آل عمران آية / ١١٠/ .

(٢) سورة البقرة آية / ١٤٣/ .

(٣) سورة القلم آية / ٢٨/ .

(٤) انظر التلويح على التوضيح للسعد التفتازاني ٢/ ٤٨ .

(٥) انظر التوضيح على التنقيح لصدر الشريعة ٢/ ٤٨ .

الحكمة والعفّة والشجاعة والعدالة ـ وهي منحصرة بين الإفراط والتفريط ـ ثم قال: فلهذا فسَّر الوساطة بالعدالة، فالعدالة تقتضي الرسوخ على الصراط المستقيم وتنفي الزيغ عن سواء السبيل ا هـ.

رابعاً: ولقوله عليه الصلاة والسلام: «لا تجتمعُ أمتي على الضلالة»[1]. أو على الخطأ.

خامساً: ولقوله عليه الصلاة والسلام: «ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن»[2].

إلى غير ذلك من الأحاديث النبوية التي وإن كانت في حد ذاتها من أخبار الآحاد إلا أن بمجموعها تفيد القطع؛ لأن القدر المشترك متواتر في المعنى، وأنها لو لم تصلح للاحتجاج والقطع لقضت العادة بامتناع اتفاق الأمة على تلقيها بالقبول.

فالأحاديث التي على هذه الشاكلة كثيرة جداً وظاهرة ومشهورة بين الصحابة والتابعين ومَنْ بَعْدَهم تمسَّكوا بها في إثبات الاجماع من غير نكير.

وأما المعقول:

فلقد ثبت بالدليل القاطع أن نبيَّنا عليه الصلاة والسلام خاتم الأنبياء، وأن شريعته خاتمة الشرائع، وهي دائمة ومستمرة إلى قيام الساعة بدليل

---

١) رواه الترمذي ٤/٤٦٦ برقم/٢١٦٧، وابن ماجه ٢/١٣٠٣ برقم/٣٩٥٠، وأبو نعيم في الحلية ٣/٣٧، ورواه الحاكم في المستدرك ١/١١٥، ١١٦، وأحمد في مسنده ٦/٣٩٦.

٢) أخرجه أحمد في مسنده ١/٣٧٩، والطيالسي ١/٣٣١، والبزار ١/٢٨٢، والحاكم في المستدرك ٣/٧٨ـ٧٩.

قوله عليه الصلاة والسلام «لا نبي بعدي»[1]. فثبت تأييدها بهذه فإذا وقعت حادثة لا نص فيها من كتاب أو سنَّة واجمع الأئمة المجتهدون على حكمها، ولم يكن إجماعهم موجباً على الغير، وخرج عنهم أو عن أقوالهم بعداختلافهم في حكمها ـ فقد انقطعت شريعته، ويؤدي ذلك إلى الخلف في إخبار الشارع، وهذا محال، فوجب القول بكون الاجماع حجة قطعية.

ثم إن صدر الشريعة رحمه الله جعل الدليل على حجية الإجماع وحياً متواتراً فقال[2]: العلماء إذا قالوا إن الإجماع حجة قطعية مع اتفاقهم على أن الحكم لا يكون قطعياً إلا وأن يكون الدليل الدال عليه قطعياً، فإخبارهم الإجماع حجة قطعية أخباربأن قد وصلوا إلى دليل دال على أنه حجة قطعية، إذ لولا ذلك لا يكون كلامهم إلا كاذباً، والقائلون بهذا القول العلماء العاملون المجتهدون الكثيرون غاية الكثرة بحيث لا يمكن تواطؤهم على الكذب، وذلك الدليل لا يكون قياساً؛ لأنه لا يفيد القطعية عندهم. ولا الإجماع للدور، بقي الدليل الذي هو الوحي، فصار كأنَّ كل واحد قال: إنه وصل إليَّ من الكتاب والسنة ما يدل على أنه حجة قطعية، وإذا قالوا هذا القول كان الدليل على أنه حجة وحياً متواتراً.

ثم قال: والغرض من هذا: أنَّ الأدلة الدالة على أنه حجة قد وصلت إلى العلماء بحيث توجب العلم اليقيني. اهـ.

* * *

---

(١) مر تخريجه.

(٢) انظر التوضيح على التنقيح لصدر الشريعة ٢/ ٥١.

الفصل الثالث

في

أهليـــة مـن ينعقـد بـه الإجـمـاع

ويشتمل على ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: إجماع الصحابة؟

المبحث الثاني: إجماع أهل العترة.

المبحث الثالث: إجماع أهل المدينة.

الفصل الثالث

فـــي

أَهْلِيَّــة مَـنْ ينـعقـد بـــه الإجمـــاع

اخْتَلَفَ النَّاسُ فِيمَنْ يَنْعَقِدُ بِهِمُ الإجْمَاعُ

الفصـل الثالث

فـي

أهليــة مـن ينـعقـد بــه الإجمــاع

(اختَلَفَ النَّاسُ فيمن يَنْعقد بهم الإجماع) هل ينعقد بالمجتهد الفاسق والمجتهد المبتدع ، أَوْلا ، على مذاهب.

المـذهب الأول:

ذهب الجمهور إلى أن المعتبر في الإجماع اتفاق أهل الاجتهاد الموصوفين بالعدالة ومجانبة البدعة.

المـذهب الثـانـي:

ذهب بعض أصحاب الشافعي رضي الله عنه كأبي إسحاق الشيرازي وإمام الحرمين الجويني رحمهما الله إلى أن المجتهد الفاسق يعتبر قوله ولا ينعقد الإجماع بدونه؛ لأن الفاسق المجتهد لا يلزمه أن يقلد غيره بل يتبع فيما يقع له ما يؤدي إليه اجتهاده ، فكيف ينعقد الإجماع عليه في حقه واجتهاده يخالف اجتهاد من سواه.

المـذهب الثـالث:

ذهب بعض العلماء إلى أن الفاسق المجتهد يدخل في الإجماع من وجه ويخرج من وجه.

بيـانـه:

أن المجتهد الفاسق إذا أظهر خلافه يسأل عن دليله لجواز أنه يحمله فسقه على اعتقاد شرع لغير دليل، فإذا أظهر من استدلاله دليلاً صالحاً على خلافه يرتفع الإجماع بخلافه وصار داخلاً في جملة أهل الإجماع وإن كان فاسقاً لأنه من أهل الاجتهاد، وإن لم يظهر دليلاً صالحاً على خلافه لم يُعْتد بخلافه ويفارق العدل الفاسق في هذا؛ لأن العدل إذا أظهر خلافه جاز الإمساك عن استعلام دليله؛ لأن عدالته مانعة من اعتقاد شرع لغير دليل.

المـذهب الـرابـع:

ذهب القاضي أبو بكر الباقلاني رحمه الله: إلى أن الشرط في الإجماع موافقة الأوساط؛ لأن الإجماع الموجب للعلم لا يكون إلا باتباع فِرَق الأمة خواصهم وعوامهم من أهل الحق وأهل البدعة فالحجة فيه إجماع الأمة ومطلق اسم الأمة يتناول الكل، لكن خص منه الصبي والمجنون لعدم تصور الوفاق والخلاف منهم فيبقى الباقي بحاله واستدل على تناول الكل بقوله عليه الصلاة والسلام «ستفترق أمتي على كذا»[1] ثم قال: ولأن

(١) رواه أبو داود ٤/ ١٩٧، برقم/ ٤٥٩٦، والترمذي ٥/ ٢٥ برقم/ ٢٦٤٠، وابن ماجه ٢/ ١٣٢١ برقم ٣٩٩١.

قول الأئمة إنما صار حجة بعصمتها عن الخطأ ، ولا يبعد أن تكون العصمة من صفات الهيئة الاجتماعية من الخاصة والعامة.

حجـة الجمهـور:

أن أهلية من ينعقد به الإجماع هي بأهليّة الكرامة؛ لأن حجيته كرامة لهذه الأمة ، وهي بصفة الاجتهاد والاستقامة في الدين عملاً واعتقاداً. وذلك لكل مجتهد ليس فيه فسق ولا بدعة؛ لأن النصوص والحجج التي جعلت الإجماع حجة تدل على اشتراط هذا.

أما الفسق فإنه يورث التهمة ويسقط العدالة ، لذا اشترطت الاستقامة عملاً وهي العدالة؛ لأن حكم الإجماع وهو كونه ملزماً إنما ثبت بأهلية أداء الشهادة في قوله تعالى: ﴿ لِّتَكُونُوا۟ شُهَدَآءَ عَلَى ٱلنَّاسِ ﴾[1] وثبت أيضاً بصفة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر في قوله تعالى: ﴿ تَأْمُرُونَ بِٱلْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ ٱلْمُنكَرِ ﴾[2] وذلك يوجب اتباع الآمر فيما يأمر به والناهي فيما ينهى عنه ، إذ لو لم يلزم الاتباع لا يكون فيهما فائدة ، والاتباع هنا اتباع للعدل المرضي فيما يأمر به وينهى عنه دون غيره؛ لأن ذلك قد ثبت بطريق الكرامة كما ذكرنا، والمستحق للكرامات على الإطلاق من كان بهذه الصفة ، والفسق يسقط العدالة ، فلم يبق به أهلاً لأداء الشهادة ولا يوجب اتباع قوله؛ لأن التوقف في قوله واجب بالنص ، وذلك ينافي وجوب الاتباع والفسق أيضاً يورث التهمة؛ لأنه لمالم يتحرز عن إظهار فعل ما يعتقده باطلاً لا يتحرز عن إظهار قول يعتقده باطلاً

(١) سورة البقرة آية / ١٤٣/ .
(٢) سورة آل عمران آية / ١١٠/ .

أيضاً. قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1]: فثبت أن الفاسق ليس من أهل الإجماع، وأنه لا اعتبار لقوله وافق أم خالف.

وأما البدعة: فإن صاحبها الذي يدعو الناس إليها ليس من الأمة على الإطلاق وإن كان من أهل القبلة، فهو من أمة الدعوة دون المتابعة كالكفار، ومطلق الاسم لأمة المتابعة المشهود لها بالعصمة.

قال صدر الشريعة رحمه الله في كتابه التوضيح[2]: اعلم أن البدعة لا تخلو من أحد الأمرين، إما تعصب، وإما سفه؛ لأنه إن كان وافر العقل، عالماً بقبح ما يعتقده، ومع ذلك يعاندالحق ويكابره فهو المتعصب، وإن لم يكن وافر العقل كان سفيهاً، إذ السفه: خفة واضطراب يحمله على فعل مخالف للعقل لقلة التأمل اهـ.

وقال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله[3]: صاحب البدعة إن لم يدعو إليها ولكنه مشهور بها فقيل: لا يُعْتَدّ بقوله فيما يضل فيه، وأما فيما سواه فيُعْتَدُّ به، والأصح أنه إن كان مظهراً لها فلا يُعتد بقوله أصلاً، وإلا فالحكم كما ذكر اهـ.

وكذا المجون: وهو عدم المبالاة، فإن المفتي الماجن هو الذي يعلم الناس الحيل. فإنه مانع من أهلية الإجماع بشرط أن يكون صاحبه داعياً إليه أو ما جناً به أو يكون مغالياً فيه بحيث يكفر به[4].

وكذا صاحب الهوى المشهور به، والمغالي في هواه مغالاة تخرجه

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٤١.

(٢) انظر التوضيح شرح التنقيح لصدر الشريعة ٢/ ٤٦.

(٣) انظر التلويح على التوضيح للسعد التفتازاني ٢/ ٤٦ نقلاً عن السرخسي.

(٤) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٤٢.

. . . .

عن ربقة الإسلام فإنه ليس من الأمة على الإطلاق؛ لأنه من أمة الدعوة كسائر الكفار لا من أمة المتابعة ، ومطلق الأمة يتناول أمة المتابعة دون أمة الدعوة.

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله[1] : وإن كان لا يدعو الناس إلى هواه ولكنه مشهور به فقال بعض مشايخنا فيما يضلل هو فيه : لا مُعتبر بقوله ؛ لأنه إنما يضلل لمخالفته نصاً موجباً للعلم . وكل قول كان بخلاف النص فهو باطل ، وفيما سوىٰ ذلك يعتبر قوله ، ولا يثبت الإجماع مع مخالفته ؛ لأنه من أهل الشهادة ، ولهذا كان مقبول الشهادة في الأحكام.

قال : والأصح عندي ، أنه إن كان متهماً بالهوى ولكنه غير مظهر له فالجواب هكذا.

فأما إذا كان مظهراً لهواه ، فإنه لا يُعْتَدُّ بقوله في الإجماع ، لأن المعنى الذي لأجله قبلت شهادته لا يوجد ههنا ، فإنه يقبل لانتفاء تهمة الكذب على ما قال محمد رحمه الله ؛ قوم عظّموا الذنوب حتى جعلوها كفراً ، لا يتهمون بالكذب في الشهادة.

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[2] : وهذا يدل على أنهم لا يؤتمنون في أحكام الشرع ولا يعتبر قولهم فيه ، فإن الخوارج هم الذين يقولون الذنب نفسه كفر ، وقد أكفروا أكثر الصحابة الذين عليهم مدار أحكام الشرع ، وإنما عرفناها بنقلهم فكيف يعتمد على قول هؤلاء ، وأدنى

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٤٣ ، نقلاً عن السرخسي.

(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٤٣ .

ما فيه أنهم لا يتعلمون ذلك إذا كانوا يعتقدون كفر الناقلين ولا معتبر بقول الجهال في الإجماع اهـ.

قال الإمام الغزالي رحمه الله(١): لو خالف المبتدع في مسألة بعد ما حكمنا بكفره بدليل عقلي لم يلتفت إلى خلافه ، فإن تاب وهومصر على المخالفة في تلك المسألة التي أجمعوا عليها في حال كفره لم يلتفت إلى خلافه بعد الإسلام؛ لأنه مسبوق بإجماع كل الأمة وكان المجمعون في ذلك الوقت كل الأمة دونه ، فصار كما لو خالف كافر جميع كافة الأمة ثم أسلم وهو مصر على ذلك الخلاف ، فإن ذلك لا يلتفت إليه إلا على قول من يشترط انقراض العصر في الإجماع اهـ.

وأما صفة الاجتهاد فشرط في حال دون حال ، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله(٢): إن الشريعة تنقسم إلى ما يشترك في دَرْكه الخواص والعوام ولا يحتاج فيه إلى الرأي كالصلوات الخمس ووجوب الصوم والزكاة ونحوها ، وهذا مجمع عليه من جهة الخواص والعوام ويشترط في انعقاد الإجماع عليه اتفاقهم جميعاً حتى لو فرض خلاف بعض العوام فيه لا ينعقد الإجماع إلا أنه غير واقع.

وإلى ما يختصُّ بدركه الخواص من أهل الرأي والاجتهاد ، وهو ما يحتاج فيه إلى الرأي كتفصيل أحكام الصلاة والنكاح والطلاق والبيْع ، فما أجمع عليه الخواص فالعوام متفقون على أن الحق فيه ما أجمع عليه أهل الحلِّ والعقد لا يضمرون فيه خلافاً فهو مجمع عليه من جهة الخواص والعوام أيضاً إلا أن الشرط في انعقاد الإجماع في هذا القسم اتفاق أهل

(١) انظر مستصفى الغزالي ١/ ١٨٤.
(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٤٣.

الرأي والاجتهاد دون غيرهم ، حتى لو خالف بعض العوام فيما أجمعوا عليه لا يعتبر بخلافه عند الجمهور؛ لأن العامي ليس بأهل لطلب الصواب إذ ليس له آلة هذا الشأن فهو كالصبي والمجنون في نقصان الآلة ولا يفهم من عصمة الأمة من الخطاب إلا عصمة من يتصور منه الإصابة لأهليته؛ ولأن العصر الأول من الصحابة قد أجمعوا على أنه لا عبرة بالعوام في هذا الباب ا هـ.

وكذلك المقادير الشرعية التي لا مدخل للرأي فيها ، فإن بعضها وإن كان لا مدخل للرأي فيه لكن يجري مجرى ما يدخل فيه الرأي كتقدير البلوغ بالسن ونحوه فلا يعتبر فيه إلا أهل الرأي والاجتهاد ، فينعقد الإجماع بدون العوام في ذلك قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1] : ومثل العوام في عدم الاعتبار من ليس من أهل الرأي والاجتهاد من العلماء كالمتكلم الذي لا يعرف إلا علم الكلام ، والمفسِّر الذي لا معرفة له بطريق الاجتهاد ، والمحدِّث الذي لا بصر له في وجوه الرأي وطرق المقاييس والنحوي الذي لا علم له بالأدلة الشرعية في الأحكام ، لأن هؤلاء باعتبار نقصان آلاتهم في درك الأحكام بمنزلة العوام.

واختلف فيمن يحفظ أحكام الفروع ولا معرفة له بأصول الفقه ، ويعبر عنه بالفروعي وفيمن تفرد بأصول الفقه ولم يحفظ الفروع ويعبر عنه بالأصولي.

فمنهم من اعتبر الأصولي دون الفروعي لكونه أقرب إلى مقصود الاجتهاد لعلمه بمدارك الأحكام وأقسامها ، وكيفية دلالاتها وكيفية تلقِّي الأحكام من منطوقها ومفهومها ومعقولها إلى غير ذلك بخلاف الفروعي.

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٤٤.

ومنهم من اعتبر الفروعي دون الأصولي لعلمه بتفاصيل الأحكام ، ومنهم من نفاهما ، نظراً إلى عدم الأهلية المعتبرة الموجودة في أئمة الحل والعقد من المجتهدين ا هـ.

* * *

المبحث الأول
[إجماع الصحابة]

قالَ بَعْضُهُمْ لاَ إِجْمَاعَ إلاَّ لِلصَّحَابَةِ

المبحث الأول
إجماع الصحابة

ومن العلماء مَنْ زاد على اشتراط صفة الاجتهاد في الإجماع كون المجمعين من الصحابة فقال المصنف رحمه الله (قال بَعضُهم) وهم أهل الظاهر أصحاب داود الظاهري وأحمد بن حنبل في أحدى الروايتين عنه (لا إجْماعَ إلاَّ للصحابة) رضي الله عنهم.

حجتهم:

أن الإجماع إنما صار حجة بصفة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، والصحابة هم الأصول في ذلك؛ لأنهم كانوا هم المخاطبين بقوله تعالى: ﴿ كُنتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ﴾[1] وبقوله تعالى: ﴿ وَكَذَٰلِكَ جَعَلْنَٰكُمْ أُمَّةً وَسَطًا﴾[2] دون غيرهم، إذ الخطاب يتناول الموجود دون المعدوم، وكذا قوله تعالى: ﴿ وَيَتَّبِعْ غَيْرَ سَبِيلِ ٱلْمُؤْمِنِينَ﴾[3] وقوله عليه

---

(١) سورة آل عمران آية / ١١٠/.
(٢) سورة البقرة آية / ١٤٣/.
(٣) سورة النساء آية / ١١٥/.

الصلاة والسلام: «لا تجتمعُ أمتي على الضلالة»[1] خاص بالصحابة الموجودين في زمن النبي ﷺ ، إذ هم كل المؤمنين وكل الأمة؛ لأن من لم يوجد بعد لا يكون موصوفاً بالإيمان فلا يكون من الأمة.

ولأنه لا بد في الإجماع من اتفاق الكل ، والعلم باتفاق الكل لا يحصل إلا عند مشاهدة الكل مع العلم بأنه ليس هناك أحد سواهم ، وذلك لا ينافي إلا في الجمع المحصور كما في زمان الصحابة ، أما في سائر الأزمنة فيستحيل معرفة اتفاق جميع المؤمنين على شيء مع كثرتهم وتفرقهم في مشارق الأرض ومغاربها؛ ولأن الصحابة أجمعوا على أن كل مسألة لا تكون مجمعاً عليها يسوغ فيها الاجتهاد فالمسألة التي لا تكون مجمعاً عليها بين الصحابة تكون محلاً للاجتهاد باجماعهم فلو اعتبر إجماع غيرهم لخرجت عن أن تكون محلاً للاجتهاد ، وذلك يفضي إلى تناقض الإجماعين[2].

الجواب عن حجة الظاهرية: أن اختصاص الاجماع بالصحابة وكون المجمعين منهم دون غيرهم أمر زائد على أهلية الإجماع لايثبت إلا بدليل، ولا دليل عليه ، والأدلة الدالة على حجية الإجماع من الكتاب والسنة التي مر ذكرها لا توجب اختصاص الاجماع بالصحابة ولم تفصل ، وترك الاستفصال يدل على عموم المقال كما يقال ، ثم إن قولهم: إن النصوص الموجبة لكون الاجماع حجة تتناول الموجودين في ذلك الزمان دون غيرهم غير صحيح؛ لأنه يلزم منه أن لا ينعقد اجماع الصحابة بعد موت من كان موجوداً عند ورود تلك النصوص؛ لأن اجماعهم ليس

(١) مر تخريجه.

(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٤٥.

إجماع جميع المخاطبين وقت ورودها، وقد أجمعت الأمة على صحة اجماع من بقي من الصحابة بعد الرسول ﷺ وبعد من مات بعده من الصحابة وليس ذلك إلا لأن الماضي غير معتبر كما أن الآتي غير منتظر وقولهم: العلم باتفاق الكل لا يحصل عند مشاهدة الكل غير صحيح أيضاً؛ لأن حاصله يرجع إلى تعذر حصول الإجماع في غير زمان الصحابة وهذا لا نزاع فيه إنما النزاع في أنه لو حصل كان حجة.

وأما شبهتهم الثالثة قال[1]: عبد العزيز البخاري رحمه الله عنها فهي فاسدة أيضاً؛ لأنه لو صح ما قالوا لزم امتناع إجماع الصحابة على المسائل الاجتهادية بعين ما ذكروا، وهو باطل؛ لإجماعهم على كثير من المسائل الاجتهادية. ثم قال: ولئن سلمنا إجماعهم على تجويز الاجتهاد فهو مشروط بعدم الإجماع، وحينئذ لا يلزم التعارض؛ لأن الإجماع إذا وجد على حكم المسألة زال شرط الإجماع على التجويز فيزول بزوال شرطه اهـ.

* * *

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٤٨.

المبحث الثاني
[إجماع أهل العِتــرة]

وقَالَ بَعْضُهُمْ: لاَ إِجْمَاعَ إلاَّ لأَهْلِ الْعِتْرَةِ

المبحث الثاني
إجماع أهل العِتــرة

ومن العلماء مَنْ زاد على اشتراط صفة الاجتهاد في الإجماع كون المجمعين من أهل العترة قال المصنف رحمه الله: (وقال بعضهُم:) وهم الزيدية والإمامية من الروافض (لا إِجْمَاعَ إلاَّ لأَهْلِ العْترة) ، أي لا يصح الإجماع إلا من عترة الرسول ﷺ ، والمراد بأهل العترة «قرابته» ﷺ. واحتجوا إلى ما ذهبوا إليه بالمنقول والمعقول بطريق الاستدلال.

أمـا المنقـول:

١ ـ فبقوله تعالى: ﴿ إِنَّمَا يُرِيدُ ٱللَّهُ لِيُذْهِبَ عَنكُمُ ٱلرِّجْسَ أَهْلَ ٱلْبَيْتِ وَيُطَهِّرَكُمْ تَطْهِيرًا ﴾[1].

وجـه الاستـدلال بالآيـة:

أن الله تعالى أخبر بنفي الرجس عنهم بكلمة «إنما» الحاصرة الدالة على انتفائه عنهم فقط والخطأ من الرجس ، فيكون منفياً عنهم فقط.

٢ ـ وبالسنة: وهي قوله عليه الصلاة والسلام: «إنِّي تاركٌ فيكم الثقلَيْن ، فإن تمسَّكتم بهما لم تضلوا كتابَ الله وعِترتي»[2].

---

(١) سورة الأحزاب آية / ٣٣/ .

(٢) الحديث أخرجه البخاري ٥/ ٦٦٢ برقم / ٣٧٨٦ عن جابر ، ورواه أحمد عن=

وجه الاستدلال بالحديث:

أن النبي ﷺ حصر التمسك بالكتاب وأهل العِترة، فلا تقف إقامة الحجة على غيرهما.

وأما المعقول:

فلأن أهل العترة اختصوا بالشرف والنسب، فكانوا أهل بيت الرسالة ومهبط الوحي والنبوة، ووقفوا على أسباب التنزيل ومعرفة التأويل، وأفعال الرسول ﷺ وأقواله بكثرة المخالطة فكانوا أولى بهذه الكرامة ولأنهم هم المخصوصون بالعرق الطيب المجبولون على سواء السبيل.

الجواب عما تمسك به الزيدية والإمامية بالآية والحديث:

أن المراد من «أهل البيت» في الآية أزواج النبي ﷺ عند أكثر أهل التفسير، ولئن سلمنا أن المراد قرابة الرسول ﷺ فالمراد من الرجس الشرك أو الإثم أو الشيطان أو الأهواء والبدع أو البخل والطمع على ما ذكر في التفسير، فلا يصح الاحتجاج به على اختصاص الإجماع بأهل العترة.

وأما قوله عليه الصلاة والسلام «تركت فيكم الثقلين»[1] فهو خبر آحاد وخبر الواحد ليس بحجة عندهم، ثم إن الحديث يفيد وجوب التمسك بالكتاب والعترة معاً لا بالعترة وحدها.

وأيضاً الحديث معارض بأحاديث أخرى توجب التمسك بقول كل واحد من الصحابة رضي الله عنهم وإن من تمسك بقول الصحابي يكون

= أبي الحسن ٣/ ١٤، ١٧، ورواه مسلم في صحيحه ٤/ ١٨٧٣ برقم/ ٢٤٠٨، والحاكم ٣/ ١٤٨.

(١) تقدم تخريجه.

مهتدياً وإن خالف ذلك الصحابي أهل البيت كقوله عليه الصلاة والسلام: «عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين»[1]، وغيره من الأحاديث الدالة على جواز التمسك بقول الصحابي، وبهذا تبين أن أهل العترة لا يكون قولهم واجب الاتباع دون غيرهم.

* * *

(١) تقدم تخريجه.

المبحث الثالث
إجماعُ أهل المدينة

وقَالَ بَعْضُهُمْ: لاَ إِجْمَاعَ إِلاَّ لأَهْلِ الْمَدِيْنَةِ

المبحث الثالث
إجماع أهل المدينة

ومن العلماء مَنْ زاد على اشتراط صفة الاجتهاد في الإجماع أيضاً كون المجمعين من أهل المدينة قال المصنف رحمه الله (وقال بعضَهُم) وهم الإمام مالك رحمه الله ومن تابعه (لا إجماعَ إلاّ لأَهْل المدينة).

اعلم أن إجماع أهل المدينة على الانفراد حجة عند مالك رضيَ الله عنه، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1]: نقل عن مالك رحمه الله أنه قال: أهل المدينة إذا أجمعوا على شيء لم يُعْتَدَّ بخلاف غيرهم اهـ.

وقال الزركشيّ في البحر[2]: قال الحارث المحاسبي في كتاب «فهم السنن» قال مالك رحمه الله: إذا كان الأمر بالمدينة ظاهراً معمولاً به لم أر لأحد خلافه، ولا يجوز لأحد مخالفته اهـ.

حجة الإمام مالك:

احتج الإمام مالك رحمه الله فيما ذهب إليه بحجج من المنقول والمعقول، أما المنقول:

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٤٦.

(٢) انظر البحر المحيط ٦/. مبحث اجماع أهل المدينة.

فالحجـة الأولى:

قول النبي عليه الصلاة والسلام: «إن المدينة تنفي خَبَثَهَا كما يَنْفِي الكِيرُ خَبَثَ الحديد»[1].

والخطأ من الخبث فكان منفياً عن أهل المدينة، وإذا انتفى عَنهم وجب متابعتهم ضرورة.

والحجـة الثانيـة:

قول النبي ﷺ أيضاً: «إنَّ الإسْلامَ لَيَأْرِزُ إلى المدِينةَ كما تأْرِز الحيَّةُ إلى جُحْرِها»[2]. أي ينضم إليها ويجتمع بعضه إلى بعض فيها.

والحجـة الثـالثـة:

قول النبي ﷺ: «لا يكيد أَحَد أَهْلَ المدينة إلاَّ إمَّاعَ كَمايَمَّاعُ المِلْحُ في المَاءِ»[3] إلى غير ذلك من الأخبار التي تدل على زيادة خطرها وكثرة شرفها.

وأمـا المعقـول فالحجـة فيـه:

أن المدينة دار هجرة النبي ﷺ، وموضع قَبره، ومهبط الوحي ومجمع الصحابة، ومستقر الإسلام، ومُبتوَّأ الإيمان، وفيها ظهر العلم، ومنها صدر، فلا يجوز أن يخرج الحق عن قول أهلها. كيف وأنهم شاهدوا التنزيل وسمعوا التأويل، وكانوا أعرف بأحوال الرسول ﷺ من غيرهم، فوجب أن لا يخرج الحق عن قولهم.

---

(١) الحديث متفق عليه رواه البخاري ٣/ ٢٩، ومسلم ٢/ ١٠٠٦ برقم/ ١٣٨٣.
(٢) الحديث رواه البخاري ٣/ ٢٧، ومسلم ١/ ١٣١ برقم/ ١٤٧.
(٣) الحديث رواه البخاري ٣/ ٢٧، ومسلم ٢/ ١٠٠٧ برقم/ ١٣٨٦، ١٣٨٧.

أقـول:

إن نقل إجماع أهل المدينة عن الإمام مالك رحمه الله حجة ليس على إطلاقه؛ لأن أصحاب الإمام مالك رحمه الله اختلفوا في ذلك.

فقال الباجي أبو الوليد في أصوله[1]: إنما أراد ـ أي الإمام مالك ـ فيما طريقه النقل المستفيض كالصاع، والمد، والأذان، والإمامة، وعدم الزكاة في الخضروات، مما تقتضي العادة بأن يكون في زمن النبي ﷺ فإنه لو تغير عما كان عليه لعلم. فأما مسائل الاجتهاد فهم وغيرهم سواء اهـ.

والصحيح: أنه يرجح نقلهم على نقل غيرهم، وقد أشار الإمام الشافعي رضي الله عنه إلى هذا في مذهبه القديم، ورجح رواية أهل المدينة على غيرهم[2].

جـواب السمعـاني علـى حجـة الإمـام مـالك رحمـه:

أجاب السمعاني على حجة الإمام مالك رحمه الله بقوله: وكما أن المدينة كانت مجمع الصحابة ومهبط الوحي فقد كانت دار المنافقين ومجمع أعداء الدين وفيهم من قال: ﴿لَا تُنفِقُوا عَلَىٰ مَنْ عِندَ رَسُولِ اللَّهِ حَتَّىٰ يَنفَضُّوا﴾[3]. ومن قال: ﴿لَئِن رَّجَعْنَا إِلَى الْمَدِينَةِ لَيُخْرِجَنَّ الْأَعَزُّ مِنْهَا الْأَذَلَّ﴾[4].

ومنها الماردون على النفاق، وفيها طعِن عمر وحُوصر عثمان رضي الله عنهما حتى قتل وقال بعض أهل المدينة لبعض أهل العراق: مِن عندنا

(١) انظر كتاب الفصول في الأصول للباجي ١/ ٥٤٠.
(٢) انظر البحر المحيط للزركشي ٦/ ٤٤١.
(٣) سورة المنافقين آية /٧/.
(٤) سورة المنافقين آية /٨/.

خرج العلم ، فقال: نعم ولكن لم يعُدْ إليكم اهـ.

قال الغزالي رحمه الله[1]: في جوابه على قول مالك في تخصيص الإجماع بأهل المدينة قال: إن أراد مالك أن المدينة هي الجامعة للصحابة فذلك ليس بمسَلَّم له؛ لأنها لم تجمع جميع العلماء لا قبلَ الهجرة ولا بعدها، بل يزالون متفرقين في الأسفار والغزوات والأمصار ، وقد ارتحل جماعة كثيرة إلى الشام ، ونيف وثلاثمائة إلى العراق ، وفرقة جَمَّة إلى خراسان وسائر البلاد ، وأقاموا بها حتى ماتوا. وإن أراد أن قولهم حجة لأنهم الأكثرون والعبرة بقول الأكثر فهو فاسد أيضاً لما سيذكر.

وإن أراد أن اتفاقهم في قول أو عمل يدل على أنهم استدلوا إلى سماع قاطع فإن الوحي نزل فيهم فلا يشذ عنهم مدارك الشريعة فهو تحكم إذ لا يستحيل أن يسمع غيرهم حديثاً من رسول الله ﷺ في سفر أو في المدينة لكنه يخرج منها قبل نقله ، فالحجة في الإجماع ولا إجماع ا هـ.

ثم إن ما تمسك به الإمام مالك رحمه الله من النصوص لا يدل على أن إجماع أهل المدينة حجة قطعية دون غيره ، بل إنما يدل على زيادة فضل المدينة على غيرها قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[2]: فإن موافقة الغير شرطٌ في وجوب المتابعة اهـ. وهذا يتضمن جواب الجمهور على مذهب الإمام مالك رحمه الله في وجوب متابعة إجماع أهل المدينة.

ثم قال في جوابه أيضاً: ولأن الخَبَثَ محمول على من كره المقام بها أو لأن نفيها الخبث مخصوص بزمان الرسول عليه الصلاة والسلام.

وقوله: «المدينة دار الهجرة» إلى آخره مسلّم: ولكن لا يدل على

(١) انظر مستصفى الغزالي ١/ ٥٤٤.

(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٤٨ ، ٤٤٩.

وَالصَّحِيحُ عِنْدَنَا: أَنَّ إِجْمَاعَ عُلَمَاءِ كُلِّ عَصْرٍ مِنْ أَهْلِ الْعَدَالَةِ والاجْتِهَادِ حُجَّةٌ

الاحتجاج بإجماع أهلها ، فإن مكة مع اشتمالها على البيت والمقام ، والزمزم، والصفا ، والمروة ومواضع المناسك ، وكونها مولد النبي ﷺ، ومنشأ إسماعيل ، ومنزل إبراهيم عليهما السلام لا يكون إجماع أهلها حجة ، ولم يذهب إليه أحد ، فعرفنا أنه لا أثر للبقاع في ذلك بل الاعتبار لعلم العلماء واجتهاد المجتهدين ولو كانوا في دار الحرب مثلاً اهـ.

(والصحيح عِندنا) أي عند الحنفية وجمهور العلماء (أَنَّ إجماعَ عُلماءِ كلِّ عصر من أهل العدالة والاجتهاد حُجَّة) فاشتراط ما تقدم من كون المجمعين من الصَّحابة أو من أهل العترة أو من أهل المدينة أمور زائدة على أهلية الإجماع.

والإجماع لا يختص بزمان دون زمان ، ولا بمكان دون مكان ، ولا بقوم دون قوم ولا بمصر دون مصر ، وما ثبت به الإجماع حجة مطلقاً قال تعالى: ﴿ كُنتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ ﴾[1]. وقال تعالى: ﴿ وَكَذَٰلِكَ جَعَلْنَٰكُمْ أُمَّةً وَسَطًا لِّتَكُونُوا۟ شُهَدَآءَ عَلَى ٱلنَّاسِ ﴾[2] وقال عليه الصلاة والسلام: «لا تجتمع أمتي على ضلالة»[3].

وقال عليه الصلاة والسلام: «عليكم بالسوادِ الأعظم»[4] إلى غير ذلك من النصوص التي لم تفصل ولم توجب اختصاص الإجماع بشيء مما ذكر.

---

(١) سورة آل عمران آية / ١١٠/ .

(٢) سورة البقرة آية / ١٤٣/ .

(٣) تقدم تخريجه.

(٤) رواه ابن ماجه ٢/ ١٣٠٣ برقم/ ٣٩٥٠.

. . . .

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1]: لأن الصحابة وعترة الرسول ﷺ وأهل المدينة كما كانوا أمة محمد ﷺ كان عترتهم من مؤمني أهل كل عصر ومصر كذلك ا هـ.

قال فخر الإسلام البزدوي رحمه الله في كتابه كشف الأسرار[2]: وإنما هذا ـ أي الإجماع ـ كرامة الأمة ولا اختصاص للأمة بشيء من هذا والله أعلم ا هـ.

وبناء على هذا يمكن القول: لا اختصاص في الحجية لإجْماعٍ دون إجْماع.

ولا اختصاص لإجماع المصريْن وهما «الكوفة والبصرة» دون غيرهما خلافاً لبعض الأصوليين ولا اختصاص لإجماع الحرميْن وهما «مكة والمدينة» أي أهلهما دون غيرهما خلافاً لبعض الأصوليين ولا اختصاص لإجماع الخلفاء الأربعة وهم «أبو بكر وعمر وعثمان وعلي» رضي الله عنهم دون غيرهم خلافاً للقاضي أبي خازم من الحنيفة. فإنه نقل عنه[3] تخصيص الإجماع في الحجية بإجماع الخلفاء الأربعة، وحكم في مسألة توريث ذوي الأرحام بإجماع الخلفاء الأربعة في زمن المعتضد، ولم يعتد بخلاف زيد، وقبل منه المعتضد ذلك وردها إليهم، وكتب إلى الآفاق.

قال أبو بكر الرازي رحمه الله: ويلغني أن أبا سعيد البَرْدَعي كان انكر ذلك عليه قال: وهذا فيه خلاف بين الصحابة، فقال أبو خازم لا أعدُّ هذا

(١) انظر عبد العزيز على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٤٧.
(٢) انظر كشف أسرار البزدوي٣/ ٤٤٧.
(٣) انظر اللمع في أصول الفقه لأبي إسحاق الشيرازي / ٥٠.

خلافاً على الخلفاء الأربعة ، وقد حكمت برد هذا المال إلى ذوي الأرحام ، ولا يجوز لأحد أن يتبعه بالنسخ ا هـ.

أقول: إن إجماع الخلفاء الأربعة وكونه حجة هو إحدى الروايات عن الإمام أحمد بن حنبل رضي الله عنه.

قال صاحب الروضة[1]: نقل عن أحمد ما يدل على أنه لا يخرج عن قولهم إلى قول غيرهم ا هـ.

قال الزركشي في البحر المحيط[2]: والصحيح أن ذلك ليس بإجماع ، وكلام أحمد في إحدى الروايتين يدل على أن قولهم حجة ، ولا يلزم من ذلك أن يكون إجماعاً ا هـ.

أقول: فعلى هذا: يمكن أن يكون مراد الإمام أحمد رضي الله عنه: أنه إذا اختلفت الصحابة على قولين وكانت الخلفاء الأربعة مع أحد الفريقين يكون اتفاقهم حجة لا غير ويصلح للترجيح ، والله أعلم.

وكذلك لا اختصاص في الحجية لإجماع الشيخين «أبي بكر وعمر» رضي الله عنهما دون غيرهما خلافاً لبعض العلماء ولا اختصاص لإجماع العشرة المبشرين بالجنة ، وهم «الخلفاء الأربعة ، وطلحة ، والزبير ، وسعدٌ ، وسعيد ، وعبد الرحمن بن عوف ، وأبي عبيدة بن الجراح رضي الله عنهم أجمعين دون غيرهم خلافاً لبعض العلماء قلنا في الجواب عنه: إن الأدلة الدالة على حجية الإجماع عامة في كل زمان ومكان بعد وفاة النبي ﷺ ، لم تفصِّل.

أما إجْماعُ الأمم السابقة كإجماع أمة سيدنا موسى عليه السلام ، أو

(١) انظر روضة الناظرين لابن قدامة/ ٢٧.

(٢) انظر البحر المحيط للزركشي ٦/ ٤٥١.

سيدنا عيسى عليه السلام فليس هو بمثابة إجماع هذه الأمة عند جمهور العلماء ، وإليك بيانه :

اختلف العلماء في إجماع الأمم السابقة هل هو بمثابة إجماع هذه الأمة أو لا .

قال الزركشي في البحر الميحط[1] : الصحيح المنع ؛ لأن إجماع هذه الأمة معصوم عن الخطأ بخلاف الأمم السابقة ا هـ.

ثم إن الإجْماع من خصائص هذه الأمة المحمدية كرامة لها ولنبيِّنًا عليه الصلاة والسلام وقد امتدحها الحق سبحانه وتعالى بقوله ﴿ كُنتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ ﴾ [2] فإجماع الأمم السابقة ليس بحجة: كذا قاله الصيرفي ، وابن القطان ، من الشافعية ، ونقله الأستاذ أبو منصور والشيخ أبو إسحاق الشيرازي في كتابه اللمع ، وجزم به القفال ، خلافاً للأستاذ أبي إسحاق الأسفراييني[3] والسر في اختصاص هذه الأمة بالصواب في الإجماع ، ما ذكره الزركشي في كتابه البحر المحيط[4] .

إنهم الجماعة بالحقيقة ؛ لأن النبي ﷺ بُعِثَ إلى الكافة ، والأنبياءُ قَبلَه إنما بُـعِثَ النبي لِقوْمِـه ، وهم بعضٌ مِن كل ، فيصـدق على كل أمـة أن المؤمنين غير منحصرين فيهم في عصر واحد ، وأما هذه الأمة فالمؤمنون منحصرون فيهـم ، ويـد الله مع الجمـاعة ، فلهـذا والله اعـلم خصهـا بالصواب ا هـ.

---

(١) انظر البحر المحيط للزركشي ٦/ ٣٨٧.
(٢) سورة آل عمران آية / ١١٠ .
(٣) انظر اللمع في أصول الفقه للشيرازي ص/ ٥٠ . والمنخول للغزالي ص/ ٢٠٩ .
(٤) انظر البحر المحيط للزركشي ٦/ ٣٩٦.

الفصل الرابع

في اشتراط التواتر
في المجمعين لانعقاد الإجماع

الفصل الرابع
في اشتراط التواتر في المجمعين لانعقاد الإجماع

. . . .

الفصل الرابع
في اشتراط التواتر في المجمعين لانعقاد الإجماع

اختلف العلماء في اشتراط التواتر في المجمعين لصحة انعقاد الإجماع على مذهبين:

المذهب الأول:

ذهب بعض الأصولين كإمام الحرمين الجويني رحمه الله وغيره إلى اشتراط عدد التواتر في انعقاد الإجماع.

حجة المذهب الأول:

أن المجمعين إذا بلغوا حد التواتر لا يتصور تواطؤهم على الخطأ مع اختلاف قرائحهم وفطنهم ودعوة طباعهم إلى الاختلاف كما لا يتصور تواطؤهم على الكذب في الخبر فيصير قولهم حجة، فأما إذا لم يبلغوا ذلك العدد فيتصور تواطؤهم على الخطأ كما يتصور تواطؤهم على الكذب فلا يكون قولهم حجة.

المذهب الثاني:

ذهب الجمهور إلى أنه لا يشترط ذلك بل الاجتماع من علماء الأمة حجة وإن كانوا ثلاثة.

. . . .

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1]: نص عليه في التقويم.

حجة الجمهور أصحاب المذهب الثاني:

١ ـ أن الإجماع إنما صار حجة كرامة لهذه الأمة نصاً لانقطاع توهم اجتماعهم على الخطأ والضلال عقلاً، والأدلة السمعية الموجبة لكونه حجة لا تختص بعدد دون عدد.

٢ ـ أن لفظ الأمة والمؤمنين يصدق على ما دون عدد التواتر، ويوجب عصمتهم عن الخطأ، ويوجب اتباعهم.

ثم إن المشترطين لعدد التواتر في انعقاد الإجماع اختلفوا:

فقيل: إنه لا يُتصور أن ينقص عدد المسلمين عن عدد التواتر ما دام التكليف بالشريعة باقياً. ومنهم من زعم أن ذلك وإن كان يتصور لكن يقطع بأن من ذهب إليه دون عدد التواتر سبيل المؤمنين؛ لأن إخبارهم عن إيمانهم لا يفيد القطع فلا تحرم مخالفته ومنهم من زعم أنه وإن أمكن أن يعلم إيمانهم بالقرائن لا يشترط فيه ذلك، بل يكفي فيه الظهور، لكن الإجماع إنما يكون حجة لكونه كاشفاً عن دليل قاطع، وهو يوجب كونه متواتراً. وإلا لم يكن قاطعاً، فما يقوم مقامه نقله متواتراً، وهو الحكم بمقتضاه يجب أن يكون صادراً عن عدد التواتر، وإلا لم يقطع بوجوده اهـ[2].

واختلف في أنه لو لم يبق من المجتهدين إلا واحد هل تبقى الحجة بقوله أو لا فمنهم من قال: تبقى الحجة بقوله.

---

(١) انظر التحقيق لعبد العزيز البخاري نقلاً عن التقويم/ ٢٠٩.

(٢) انظر البحر المحيط للزركشي ٦/ ٤٨٥.

حجتهم:

أن مضمون الدليل السمعي أن لا يخرج الحق من هذه الأمة من غير تفصيل ، لأنه إذا لم يوجد من الأمة سواه صدق عليه لفظ الأمَّة بقوله تعالى: ﴿ إِنَّ إِبْرَٰهِيمَ كَانَ أُمَّةً قَانِتًا لِّلَّهِ حَنِيفًا ﴾[1] والأصل في الإطلاق الحقيقية.

وإذا كان أمة دخل تحت النصوص الدالة على عصمة الأمة عن الخطأ فيكون قوله حجة.

قال الزركشي في البحر المحيط[2]: وبه جزم ابن سريج في كتاب الودائع فقال: وحقيقة الإجماع هو القول بالحق ، فإذا حصل القول بالحق من واحد فهو إجماع وكذا إن حصل من اثنين أو ثلاثة.

ثم قال: والحجة على أن الواحد إجماع ما اتفق عليه الناس في أبي بكر لما منعت بنو حنيفة الزكاة ، فكانت بمطالبة أبي بكر لها بالزكاة حقاً عند الكل ، وما انفرد بمطالبتها غيره اهـ.

ومنهم من قال لا يكون حجة.

حجتهم:

أن الإجماع مشعر بالإجتماع وأقل ما يكون ذلك إنما يكون بين اثنين فلا يكون قول واحد إجْماعاً ولا حجة واجبة الاتباع.

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[3] وهو الأظهر؛ لأن الإجماع

---

(١) سورة النحل آية / ١٢٠/ .

(٢) انظر البحر المحيط للزركشي ٦/ ٤٨٦ .

(٣) انظر التحقيق لعبد العزيز البخاري/ ٢٠٩ بتصرف.

مشتق من الجماعة وأقل الجمع الصحيح هو الثلاثة وإليه إشارة عبارة شمس الأئمة السرخسي رحمه الله حيث قال: والأصح عندنا أنهم إذا كانوا جماعة واتفقوا قولاً أو فتوى من البعض مع سكوت الباقين فإنه ينعقد الإجماع به وإن لم يبلغوا حد التواتر ا هـ.

قال الزركشي في البحر المحيط[1]: وقال إلكيا الطبري الهراسي، المسألة مبنيّة على تصور اشتمال العصر على المجتهد الواحد، والصحيح تصوره، وإذا قلنا به، ففي انعقاد الاجماع بمجرد قوله خلاف وبه قال الأستاذ أبو إسحاق، قال: والذي حمله على ذلك أنه لم ير في اختصاص الإجماع بمحل معنى يدل عليه، ثم يقولون المعتبر عدد التواتر، فإذن مستند الإجماع مستند إلى طرد العادة بتوبيخ من يخالف العصر الأول، وهو يستدعي وفور عدد من الأولين، وهذا لا يتحقق فيما إذا لم يكن في العصر إلا مجتهد واحد، فإنه لا يظهر فيه استيعاب مدارك الاجتهاد.

* * *

(١) انظر البحر المحيط للزركشي ٦/ ٤٨٦.

الفصل الخامس

في انقـراض العصـر

الفصـل الخامـس
[فـي انقـراض العصـر]

. . . .

الـفصـل الخـامـس
فـي انقـراض الـعصـر

اعلم أن انقراض العصر ليس له مدة معلومة مقدرة بتقدير زماني أو مكاني معلوم بل هو: «عبارة عن موت جميع المجمعين المجتهدين، الذين كانوا من أهل الاجتهاد وقت نزول الحادثة بعد اتفاقهم على حكم شرعي معيّن فيها» هذا هو المعتبر في انقراض العصر عند من يشترطه في استقرار الإجماع أو انعقاده خلافاً لبعض الأصوليين. قال الإمام الزركشي في كتابه البحر(١): ولا يعتبر في انقراض العصر موت جميع أهله؛ لأنه لا ينحصر، وقد تتداخل الأعصار، وإنما المعتبر في انقراضه أمران:

أحـدهمـا: أن يستولي على العصر الثاني غير أهل العصر الأول.

الثـانـي: أن ينقضي فيهم من بقي من أهل العصر الأول، لأن أنس بن مالك، وعبد الله بن أبي أَوْفى، عاشاإلى عصر التابعين، وتطاولا إلى أن جمعا بين عصرين، فلم يدل ذلك على بقاء عصر الصحابة منهم ا هـ.

واختلف العلماء في اشتراط انقراض العصر لانعقاد الإجماع على مذاهب:

المـذهب الأول:

ذهب عامة العلماء إلى أنه ليس بشرط لانعقاد الإجماع ولا لصيرورته حجة.

---

(١) انظر البحر المحيط للزركشي ٦/ ٤٩١.

قال المصنف رحمه الله (ولا) عبرة عندهم (بالثبات على ذلك) أي على ما أجمعوا عليه (حتى يموتوا) جميعاً ، بل يكون اتفاقهم حجة في الحال ، وإن لم ينقرضوا ، فإن رجع أحدهم لا يقبل رجوعه ، بل يكون قوله الأول مع قول الآخرين حجة عليه كما هو حجة على غيره ، قال الزركشي في كتابه البحر المحيط[١] نقلاً عن صاحب التقريب: قال: وهو قول الجمهور ، وقال الباجي[٢]: هو قول أكثر الفقهاء والمتكلمين ، وقال عبد الوهاب: إنه الصحيح ، وقال الأستاذ أبو منصور ، وهو قول القلانسي من أصحابنا مع المعتزلة وأصحاب الرأي ، وقال ابن برهان: هو القول المنصور عندنا . وقال ابن السمعاني: إنه أصح المذاهب لأصحاب الشافعي رضي الله عنه .

وقال الرافعي في «الأقضية»: إنه أصح الوجهيْن ، وقال الإمام في «النهاية» في باب نواقض الوضوء: إنه المختار ، وجرى عليه الدبوسي في «التقويم» . وقال أبو سفيان: إنه قول أصحاب أبي حنيفة رضي الله عنه .

وقال أبو بكر الرازي: إنه الصحيح . وحكاه عن الكرخي[٣] .

حجـة أصحـاب المـذهب الأول:

احتج الجمهور إلى ما ذهبوا إليه من عدم اشتراط انقراض العصر لانعقاد الإجماع بحجتين .

---

(١) انظر البحر المحيط للزركشي ٦/ ٤٧٨ .
(٢) انظر أحكام الفصول للباجي ١/ ٥٢٤ .
(٣) انظر أصول السرخسي ١/ ٣١٦ .

الحجـة الأولـى:

أن النصوص الواردة في إثبات حجية الإجماع لم تفصّل بين ما إذا انقرض العصر أو لم ينقرض فالإجماع حجة مطلقاً سواء كان قبل الانقراض أو بعده ، وإذا ثبت هذا فلم يصح إثبات زيادة عليه على سبيل الشرطية من غير دليل ؛ لأن الزيادة على النص نسخ للأصل فلا تجوز من غير دليل .

الحجـة الثـانيـة:

أن الإجماع مخصوص بهذه الأمة على سبيل الكرامة كما ذكرنا لا لمعنى يعقل ، ولو كان هذا الاختصاص معقول المعنى لم يختص بأمة دون أمة ، وإذا ثبت هذا فالحق لا يعدو الإجماع تحقيقاً للكرامة ولا يتصور مجاوزته عنهم بنفس الإجماع ، من غير توقف على انقراض العصر ، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1] : لأنه لو توقف عليه ـ أي على انقراض العصر ـ جاز أن تكون الأمة حين اتفقت أجمعت على الخطأ وأنه غير جائز ا هـ.

المـذهب الثـانـي:

ذهب الإمـام أحمـد بن حنبل رضي الله عنه ، وأبو بكر بن فـورك إلى أن انقراض العصر شرط لانعقاد الإجماع ، وإليه ذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه في قول. وهو المنقول عن المعتزلة. قال الإمام الزركشي في البحر المحيـط[2] : ونقله ابـن برهان من أصحابنـا عن المعتزلة ، ونقله صـاحب «المعتمـد»[3] عن الجبـائي ، ونقـله الأستاذ أبو منصور

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٥١ .
(٢) انظر البحر المحيط للزركشي ٦/ ٤٧٨ .
(٣) انظر المعتمد لأبي الحسن البصري ٢/ ٥٣٨ .

عن الشيخ أبي الحسن الأشعري.

وقال[1] الأستاذ أبو إسحاق الأسفراييني من أصحاب الشافعي رضي الله عنه: إن كان الإجماع لاتفاقهم على الحكم قولاً وفعلاً لا يشترط الانقراض لانعقاد الإجماع.

وإن كان الإجماع بنص البعض وسكوت الباقين يشترط، وهو قول بعض المعتزلة أيضاً. وقال بعض العلماء: إن كان الإجماع عن قياس كان شرطاً وإلا فلا. وإليه ذهب إمام الحرمين الجويني رحمه الله في كتابه البرهان[2].

حجـة أصحـاب المـذهب الثـاني:

احتج أصحاب هذا المذهب المشترطون انقراض العصر لانعقاد الإجماع بما يلي: إن الإجماع إنما صار حجة بطريق الكرامة بناء على وصف الاجتماع، فلا يثبت الاجتماع إلا باستقرار الآراء، واستقرارها لا يثبتْ إلا بانقراض العصر؛ لأن قبله يكون الناس في حال تأمل وتفحص، وكان رجوع الكل أو البعض محتملاً، ومع احتمال الرجوع لا يثبت الاستقرار فلا يثبت الإجماع.

بيـانـه:

أولاً: أن أبا بكر رضي الله عنه كان يرى التسوية في القسمة، ولا يفضّل من كان له فضيلة على غيره ولم يخالفه في ذلك أحد من الصحابة، ولما صار الأمر إلى عمر رضي الله عنه خالفه فيه وفضل في القسم بالسبق في الإسلام والعلم، ولم ينكر أحد من الصحابة، وإنما

---

(١) انظر هذه الأقوال في عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٥٠.

(٢) انظر البرهان لإمام الحرمين الجويني رحمه الله ١/ ٦٩٤ ـ ٦٩٦.

. . . .

صحت هذه المخالفة باعتبار أن العصر لم ينقرض.

ثانياً: أن عمر رضي الله عنه كان يرى عدم جواز بيع أمهات الأولاد، ووافقة الصحابة رضي الله عنهم عليه، ثم إن علياً رضي الله عنه خالفه من بعد حتى قال له عبيده السلماني: رَأْيُك في الجماعة أَحَبُّ إليَّ من رأيك وحدك، ولم يكن ذلك إلا لأن العصر لم ينقرض، فعرفنا أن بدون الانقراض لا يثبت حكم الإجماع[1].

ثم إن القائلين باشتراطه وهم أصحاب المذهب الثاني اختلفوا في فائدته:

قال الإمام أحمد بن حنبل رضي الله عنه ومن تابعه[2]:

فائدته: إمكان رجوع المجمعين أو بعضهم قبل الانقراض، لا دخول من سيحدث في إجماعهم واعتبار موافقته للإجماع، حتى لو أجمعوا وانقرضوا مصرّين على ما قالوا يكون إجماعاً وإن خالفهم المجتهد اللاحق في زمانهم.

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[3]: وقياس هذه الطريقة، أن لا يكون المخالف عارفاً للإجماع أيضاً لوقوع الخلاف قبل الحكم بانعقاد الإجماع، إذ اتفاقهم ليس إجماعاً بعد بل الأمر موقوف فإذا انقرضوا لم يبق ذلك الخلاف معتبراً. ويكون قول المخالف إذ ذاك خرقاً للإجماع اهـ.

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٥١.

(٢) انظر البحر المحيط للزركشي ٦/ ٤٧٩.

(٣) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٥١.

. . . .

وذهب الباقون منهم إلى أن فائدته :

جواز الرجوع وإدخالُ من أدرك عصرهم من المجتهدين في إجماعهم أيضاً ، واعتبار موافقتهم ، لا إدخال من أدرك عصرهم فيه؛ لأنه يؤدي إلى أن لا ينعقد الإجماع أصلاً .

* * *

الفصل السادس

في إجماع الكثرة

الفصل السادس
في إجماع الكثرة من المجتهدين

. . . .

الفصل السادس
في إجماع الكثرة من المجتهدين

اختلف العلماء في انعقاد الإجماع باتفاق أكثر المجتهدين على مذاهب.

المذهب الأول:

ذهب بعض العلماء مثل محمد بن جرير الطبري، وأحمد بن حنبل في إحدى الروايتين عنه وأبي الحسن الخياط من المعتزلة أستاذ الكعبي إلى أنه لا يشترط في انعقاد الإجماع اتفاق الجميع، بل ينعقد باتفاق الأكثر مع مخالفة الأقل.

ولهم في ذلك حجج من المنقول: إليك بيانها.

الحجة الأولى:

قول النبي ﷺ «عليكم بالسواد الأعظم»(١) والسواد الأعظم عامة المؤمنين وأكثرهم لا جميعهم.

فدل هذا الخبر على أن الواحد المنفرد بقوله مخطيء، وأن قول الأقل لا يعارض قول الجماعة.

الحجة الثانية:

قول النبي ﷺ «يدَ الله مع الجماعة فمن شَذَّ شذ في النار»(٢).

---

(١) تقدم تخريجه.

(٢) رواه الترمذي ٤/٤٦٦ برقم/٢١٦٦، وهو جزء من حديث «إن الله لا يجمع أمتي على ضلالة».

فإنه يدل على أن العبرة للأكثر وأن خلاف الأقل لا يُعْتد به.

الحجة الثالثة:

قول النبي ﷺ «لا تجتمع أمتي على الضلالة»[١] فإنَّ لفظ الأمة يصح إطلاقه على أهل العصر وإن شذ واحد منهم أو إثنان يدل عليه قول العرب «بنو تميم يحمون الجار» ويراد أكثرهم، ويقال: رأيت بقرة سوداء. وإن كان فيها شعرات بيض.

الحجة الرابعة:

ما ذكره عبد العزيز البخاري رحمه الله في حاشيته على كشف أسرار البزدوي[٢]: أن الأمة في خلافة أبي بكر الصديق رضي الله عنه اعتمدت على الإجماع وقد خالف جماعة منهم سعد بن عبادة، وعلي، وسلمان رضي الله عنه، ولم يعتدوا بخلافهم.

الحجة الخامسة:

أن خبر الجماعة إذا بلغ حد التواتر مفيد للعلم، مقدم على خبر الواحد، فكذا في باب الاجتهاد.

الحجة السادسة:

أن الصحابة رضي الله عنهم أنكرت على ابن عباس خلافه في ربا الفضل، ولو لم يكن اتفاق الأكثر حجة لما جاز لهم الإنكار عليه لكونه مجتهداً.

---

(١) تقدم تخريجه.

(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٥٤.

المذهب الثاني:

ذهب الجمهور إلى أن الإجماع لا ينعقد إلا باتفاق الكل (ولا عبرة لقلَّة العلماء وكثرتهم) فخلاف المجتهد الواحد الصالح لأن ينعقد به الإجماع يخرق الإجماع، ولهم في ذلك حجج إليك بيانها.

الحجة الأولى:

أن الإجماع عرف حجة بالدلائل السمعية نحو قوله تعالى: ﴿ وَيَتَّبِعْ غَيْرَ سَبِيلِ ٱلْمُؤْمِنِينَ ﴾[1] وقوله تعالى ﴿ وَكَذَٰلِكَ جَعَلْنَٰكُمْ أُمَّةً وَسَطًا ﴾[2]. وقوله تعالى: ﴿ كُنتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ ﴾[3] وقوله عليه الصلاة والسلام: «لا تجتمع أمتي على الضلالة»[4].

وهذه النصوص بحقيقتها تتناول كل أهل الإجماع من غير استثناء أحد فما بقي واحد من أهل الإجماع مخالفاً لهم لا ينعقد الإجماع.

الحجة الثانية:

أن كون الإجماع حجة يثبت بطريق الكرامة من غير أن يعقل باتفاقهم أو بإجماعهم دليل الإصابة أي إصابة الحق الذي هو عند الله.

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[5]: ولهذا لو كان في عصر إثنان أو ثلاثة من أهل الاجتهاد واتفقوا على حكم يثبت به الإجماع مع أن العقل

(١) سورة النساء آية /١١٥/ .

(٢) سورة البقرة آية /١٤٣/ .

(٣) سورة آل عمران آية/ ١١٠/ .

(٤) تقدم تخريجه.

(٥) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٥٥ .

. . . .

لا يحيل اتفاقهم على الخطأ كما لا يحيل اتفاقهم على الكذب إذا أخبروا بخبر.

وإذا كان كذلك لا يصح إبطال حكم الأفراد أي عدم اعتبار مخالفتهم وإثبات حكم الإجماع بدون رأيهم؛ لأن فيما ثبت غير معقول المعنى وجب رعاية جميع أوصاف النص اهـ.

الحجـة الثالثـة:

أن الصحابة رضي الله عنهم أجمعين اختلفوا في الأحكام، وربما كان المخالف واحداً كمخالفة ابن عباس رضي الله عنهما في العول، وفي اشتراط ثلاثة من الأخوة لحجب الأم من الثلث إلى السدس، ومثل مخالفة ابن مسعود رضي الله عنه فيما تفرد به من مسائل الفرائض، وربما قل عددهم في مقابلة الجمع الكثير كخلاف ابن عمر وأبي هريرة رضي الله عنهما أكثر الصحابة رضي الله عنهم في جواز أداء الصوم في السفر، وكانوا يعدون الكل اختلافاً لا إجماعاً. ولهذا لم ينكروا على خلاف الواحد الجميع والأقل والأكثر، ولو كان مذهب الأكثر إجماعاً بحيث لا يجوز خلافه لأحالت العادة عدم الإنكار على المخالف من الخلق الكثير الذين لا يخافون لومة لائم في إظهار الحق.

وما ورد من خلاف بعض الصحابة وإثبات الإجماع مع خلافهم، إنما كان لأمر آخر غير هذا الأصل. وهو أن اجتهادهم وقع بخلاف النص فلا يُعتد به، كخلاف حذيفة في وقت السحور.

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1]: فأما إذا كان بخلاف النص فلا يُعتد بخلافه وخلاف حذيفة للنص وهو قوله تعالى: ﴿حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَكُمُ ٱلْخَيْطُ

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٥٥.

﴿ٱلْأَبْيَضُ مِنَ ٱلْخَيْطِ ٱلْأَسْوَدِ مِنَ ٱلْفَجْرِ﴾[1] وكذا خلاف طلحة في أكل البرد في حال الصوم؛ لأن الله تعالى قال: ﴿ثُمَّ أَتِمُّوا۟ ٱلصِّيَامَ إِلَى ٱلَّيْلِ﴾[2] والصيام هو الإمساك ولا يتحقق الإمساك مع أكل البرد.

وكذا خلاف ابن عباس رضي الله عنهما في ربا الفضل مخالف للحديث المشهور، وهو قوله عليه الصلاة والسلام: «الحنطةَ بالحنطة مَثلاً بمثل»[3] ولهذا انكرت الصحابة رضي الله عنهم عليه ورجع إلى قولهمَ بعد ما بلَغه الخبر، لا لأنّه خالف الإجماع.

والحديث وهو قوله عليه الصلاة والسلام «عليكم بالسواد الأعظم»[4] مؤول بالجميع؛ لأن المراد من السواد الأعظم عامة المؤمنين أي جميعهم؛ لأن اللفظ يطلق على الأكثر ممن هو أمة مطلقة أي ممن هو من الأمة على الإطلاق وهم المؤمنين الذين ليس فيهم أهواء وبدع، قال عبد العزيز رحمه الله[5]: فإن الكفار وأهل الأهواء ليسوا من الأمة على الإطلاق بل هم أمة دعوة لا أمة متابعة. ثم قال: وذكر في «الميزان» أن المراد من السواد الأعظم هو الكل الذي هو أعظم مما دون الكل، ويجب الحمل عليه توفيقاً بين الدلائل السمعية كلها اهـ.

المـذهب الثـالث:

ذهب بعض العلماء إلى أن الأقل المخالف للأكثر إن بلغ عدد التواتر

(١) سورة البقرة آية / ١٨٧/.

(٢) سورة البقرة آية / ١٨٧/.

(٣) أخرجه مسلم برقم / ١٥٨٨ في المساقاة باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً من حديث أبي هريرة مرفوعاً.

(٤) تقدم تخريجه.

(٥) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٥٦.

لم ينعقد الإجماع بدونه ، وإلا انعقد. قال الزركشي في البحر المحيط[1]: حكاه الآمُدي وقال القاضي أبو بكر: إنه الذي يصح عن ابن جرير.

قيل: وهو مبني على أن مستند الإجماع العقل لا السمع ، وأن الإجماع يشترط له عدد التواتر ، إذا التواتر يفيد العلم ، فيجوز أن يكون الحق مع الأقل المخالف فلا ينعقد الإجماع دونه ، لأنه ليس بقاطع إذن.

وللعلماء في انعقاد الإجماع في ذلك أقوال أخرى مختلفة. إليك بيانها:

قيل: اتباع الأكثر أولى ويجوز خلافه.

وقيل: يضر الإثنان لا الواحد.

وقيل: يضر الثلاثة لا الواحد ولا الاثنان ، وهذا كله ضعيف ، قد ضعَّفَه الجمهور.

المذهب الرابع:

ذهب أبو عبد الله الجرجاني وأبو بكر الرازي إلى أن الجماعة إن سوغت الاجتهاد للمخالف فيما ذهبت إليه كان خلافه معتداً به ، كخلاف ابن عباس في العول. وإن انكروه لم يُعتد به كخلافه في ربا الفضل.

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في أصوله[2]: إنه الصحيح اهـ.

قيل[3]: وهو راجع إلى انعقاد الإجماع بالأكثر ، أعني تسويغهم

---

(١) انظر البحر المحيط للزركشي ٦/ ٤٣٢.
(٢) انظر أصول السرخسي ١/ ٣١٦.
(٣) انظر البحر المحيط للزركشي ٦/ ٤٣٣.

وَلا بِمُخَالَفَةِ أَهْلِ الهَوى فِيما نَسَبُوهُ إلى الهَوَى ، وَلا بِمُخَالَفَة مَنْ لا رأيَ لَهُم في البَابِ

المخالفة وعدمه فلو لم يكن اتفاقهم لم يكن تسويغهم المذكور حجة ، وإيجاب اعتبار الأكثر أولى ويجوز خلافه.

(ولا) عبرة (بمخالفة أهل الهوى فيما نسبوه إلى الهوى) أي فيما أظهروه من الهوى ، فمخالفة هؤلاء لبقية المجمعين لا تخرق الإجماع.

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله(١): فأما إذا كان مظهراً لهواه فإنه لا يُعتد بقوله في الإجماع ا هـ.

(و) كذلك (لا) عبرة (بمخالفة من لا رأي لهم في الباب) أي في باب الاجتهاد.

اعلم أن الشرط في انعقاد الإجماع موافقةُ أهل الرأي والاجتهاد دون غيرهم حتى لو خالف بعض العوام بقية المجمعين فيما أجمعوا عليه لا يُعتد بخلافهم عند الجمهور ، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله: لأن العامي ليس بأهل لطلب الصواب إذ ليس له آلة هذا الشأن فهو كالصبي والمجنون في نقصان الآلة ، ولا يفهم من عصمة الأمة من الخطاب إلا عصمة من يتصور منه الإصابة لأهليته.

ولأن العصر الأول من الصحابة قد أجمعوا على أنه لا عبرة بالعوام في هذا الباب ، ولأن العامي إذ قال قولاً علم أنه يقول عن جهل ، وأنه ليس يدري ما يقول وأنه ليس أهلاً للوفاق والخلاف ا هـ.

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٤٤.

إلاَّ فيما يَسْتغني عن الرأي.

قال فخر الإسلام البزدوي رحمه الله(١): فأما ما يختص بالرأي والاستنباط وما يجري مجراه فلا يعتبر فيه إلا أهل الرأي والاجتهاد اهـ.

إذن لا عبرة بمخالفة العوام لأهل الاجتهاد (إلا فيما يستغني عن الرأي) مثل أصول الدين، وأمهات الشرائع كالصلوات الخمس، ووجوب الصوم، والزكاة، ونحوها مما علم من الدين بالضرورة، ولا حاجة له إلى استدلال ونظر.

فالشرط فيه: اتفاق الخواص والعوام، وخلاف العوام للخواص فيه مُعْتد به ولا ينعقد الإجماع بدونهم.

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله(٢): وهذا ـ أي أصول الدين وأمهات الشرائع ـ مجمع عليه من جهة الخواص والعوام، ويشترط في انعقاد الإجماع عليه اتفاقهم جميعاً، حتى لو فرض خلاف بعض العوام فيه لا ينعقد الإجماع إلا أنه غير واقع اهـ.

* * *

---

(١) انظر كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٤٣، ٤٤٤.
(٢) انظر عبد العزيز البخاري ٣/ ٤٤٣.

الفصل السابع

في مراتب الإجماع

الفصل السابع
فـي مراتـب الإجمـاع

ثم الاجماع على مراتب:

فالأقوى: إِجْماعُ الصَّحابَـةِ نَصـاً ، لأَنَّـه لا خِلافَ فيهِ لأحد ، فَفيهم أهلُ المدينة وعِترة رسول الله ﷺ ،

الفصل السابع
في [مَـراتـب الإجـمـاع]

(ثم الإجماع على مراتب):

اعلم أن الإجماع له درجات ومراتب كمراتب النصوص الشرعية من الكتاب والسنة مثل الظاهر والنص والمفسّر والمحكم والمتواتر والمشهور وخبر الآحاد.

(فالأقوى: إجماع الصحابة نصاً) فهو في المرتبة الأولى ويكفر جاحده لكونه متفقاً على صحته ، هذا إذا نقل إلينا بطريق التواتر.

مثـالـه:

إجماعهم على خلافة أبي بكر الصديق رضي الله عنه ، وأنه الخليفة الأول بعد رسول الله ﷺ؛ لوجود النص في خلافته عن الكل ، فصار هذا الإجماع مثل المحكم من النصوص ، والمتواتر من الأخبار ، وهو الذي يسمىٰ بإجماع العزيمة؛ لاتفاق الكل قولاً و(لأَنَّـهُ لا خلافَ فِيه لأَحَد ، فَـفيهمْ أهْل المدينةِ وعِتْـرةُ رسُول الله ﷺ).

ثم الذي ثبت بنص بعضهم وسكوت الباقين ، لأنَّ السكوتَ في الدلالة على التقرير دون النص.

المرتبـة الثانيـة:

(ثم الذي ثَبَتَ بنصٍّ بَعضِهم وسُكوتِ البَاقين) وهو ما يسمى بالإجماع السكوتي أي «إجماع الرخصة» وإنما وقع هذا الإجماع في المرتبة الثانية (لأن السكوت في الدِلاَلَة على التقرير دون النص). وفيه خلاف بين العلماء إليك بيانه: اختلف العلماء في الاحتجاج بالإجماع السكوتي على مذهبين.

المـذهب الأول:

ذهب الجمهور إلى أنه إجماع وحجة ، وقد أشرنا إلى ذلك في أول باب الإجماع.

حجـة الجمهـور:

أن المتعذر كالممتنع ، فإن التنصيص من كل واحد من المجتهدين على قوله بحيث يسمع قوله في المسألة مع تباين الأمصار وتباعد الأقطار متعذر ، بل إنما يكون ذلك بانتشار الفتوى من البعض وسكوت الباقين ، ثم إن تعليق الشيء بما هو ممتنع يكون نفياً له فكذا تعليقه بما هو متعذر.

صـورة الإجمـاع السـكـوتي:

ما إذا نص بعض أهل الإجماع على حكم في مسألة قبل استقرار المذاهب على حكمها ، وانتشر ذلك بين أهل العصر ، ومضت مدة التأمل فيه ، ولم يظهر مخالف ، كان ذلك إجماعاً سكوتياً عند جمهور العلماء.

. . . .

ومدة التأمل:

مقدرة بحسب الحادثة أو الواقعة. وقيل مقدرة بثلاثة أيام، والأول هو الأصح.

المـذهب الثـاني:

ذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه فيما نقل عنه إلى أنه ليس بإجماع ولا حجة. قال الزركشي رحمه الله في البحر المحيط[1]: وعزاه جماعة إلى الشافعي منهم القاضي واختاره، وقال إنه آخر أقواله، ولهذا قال الغزالي في «المنخول» والإمام الرازي، والآمدي، إن الشافعي نص عليه في الجديد، وقال إمام الحرمين: إنه ظاهر مذهبه، ولهذا قال: ولا ينسب إلى ساكت قول اهـ.

وهو مذهب عيسى بن أبان من الحنفية، وداود الظاهري وبعض المعتزلة.

حجـة المـذهب الثـاني:

أن السكوت قد يكون للمهابة والتقيّة، أو لأنهم لم يتأملوا في المسألة لانشغالهم بالجهاد وسياسة الرعية، أو تأملوا فلم يُؤد اجتهادهم إلى شيء فتفرقوا وقد يكون لكون القائل أكبر سناً منه، أو أعظم حرمة، أو أقوّى في الاجتهاد، وإذا كان محتملاً لهذه المعاني فلا يكون حجة[2].

---

(١) انظر البحر المحيط للزركشي ٦/ ٤٥٦.

(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٣٢ نقلاً عن صدر الإسلام.

ثُـمَّ إِجْماعُ مَنْ بَعْدَ الصَّحابَـةِ رِضْوانُ اللهِ عَلَيْهِم أَجْمعِين عَلى حُكْم لَمْ يَـظهَر قَوْلُ مَنْ سَبَقهم فيه مَخَالِفاً ، ثم إِجْماعُهُم على قَوْلٍ سَبَقَهُمْ فِيه مخالِفٌ .

وقد ذكر صدر الإسلام أبو اليسر البزدوي: أن هذا الإجماع لا يخلو من نوع شبهة لما ذكره الخصوم ويكون إجماعاً مستدلاً عليه ، ويكون دون القواطع من وجوه الإجماع ، لكنه مع هذا مقدم على القياس ا هـ.

المرتبة الثالثة:

(ثم إجماع من بَعد الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين) أي إجماع التابعين (على حكم لم يظهر قول مَن سبقهم فيه مخالفا) أي على حكم لم يظهر فيه خلاف الصحابة رضي الله عنهم ، فإنه بمنزلة المشهور من الأخبار يضلل جاحده. وهذا إذا وصل إلينا بطريق التواتر.

مثاله:

إجماع التابعين على صحة الاستصناع والعمل به ، فإنه لم يسمع فيه خلاف الصحابة.

المرتبة الرابعة:

(ثم إجماعُهم) أي إجماع التابعين (على قول سَبَقهم فيه مخالفٌ) من الصحابة رضي الله عنهم. فإنه بمنزلة الصحيح من الآحاد ، فيجب العمل به بشرط أن لا يكون مخالفاً للأصول ، وهذا إذا وصل إلينا بطريق التواتر.

وفي مثل هذا الإجماع خلاف العلماء في صحة انعقاده وإليك بيانه.

اختلف العلماء في أن الاختلاف السابق هل يمنع من صحة انعقاد الإجماع اللاحق أو لا على مذهبين.

المـذهب الأول:

ذهب أكثر أصحاب الشافعي رضي الله عنه وعامة أهل الحديث إلى أنه يمنع وتبقى المسألة اجتهادية وبه قال الإمام الغزالي واختاره الآمدي رحمهما الله.

حجـة أصحـاب المـذهب الأول:

١ ـ أن الحجة في الإجماع اتفاق كل الأمة ، ولم يحصل الاتفاق؛ لأن المخالف الأول من الأمة لم يخرج بموته من الأمة ، ولم يبطل قوله به ، إذ لو بطل لم تبق المذاهب بموت أصحابها ، قال إمام الحرمين الجويني رحمه الله في التلخيص(١): إن الذين اختلفوا أولاً ثم درجوا ومضوا يقدرون إحياء ، فإن المذاهب لا تسقط بموت أصحابها ولا تندرس ، إذ لو ساغ سقوط مذهب بموت الصائرين إليه للزم ارتفاع الإجماع إيضاً يقال: إذا أجمع أهل العصر الأول ثم انقرضوا ، فقد ارتفع حكم إجماعهم ، وهذا ما لا سبيل إليه ا هـ.

فدليل المُخَالِف باق بعد موته ، فكان كَبَقَاءِ نفْسِه مخالِفاً.

٢ ـ إنه يلزم من القول بتصحيح الإجماع وانعقاده نسبة بعض الصحابة إلى الضلال؛ لأنه تبيَّن بإجماع مَن بعدهم على أحد القولين ، أن الحق ما ذهب إليه المجمعون ، وأن القول الآخر خطأ بيقين ، إذ الخطأ بيقين هو الضلال ، قال تعالى: ﴿فَمَاذَا بَعْدَ ٱلْحَقِّ إِلَّا ٱلضَّلَٰلُ﴾(٢).

ولا يظن بابن مسعود رضي الله عنه أنه ضلّ في تقديمه ذوي الأرحام على مولى العتاقة ، وإن أجمعوا بعده على خلاف ذلك.

---

(١) انظر التلخيص لإمام الحرمين الجويني ٣/ ٨١ ، ٨٢.

(٢) سورة يونس آية / ٣٢/.

المذهب الثاني:

ذهب أكثر الحنفية إلى أن الاختلاف السابق لا يمنع من انعقاد الإجماع اللاحق وبه يرتفع الخلاف السابق عند أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رحمهم الله ويكون إجماعاً مقطوعاً به حتى لا يجوز بعد إجماع أهل العصر الثاني على أحد المذهبين المختلفين المصير إلى المذهب الثاني ، وإليه ذهب أبو سعيد الاصطخري وأبو بكر القفال من الشافعية ، وهو قول المعتزلة أيضاً.

وقال بعض علماء الحنفية: فيه اختلاف بين أصحابنا ، فعند أبي حنيفة رضي الله عنه يمنع من الانعقاد ، وعند محمد رحمه الله لا يمنع ، وأبو يوسف في بعض الروايات مع أبي حنيفة ، وفي بعضها مع محمد ، وهو الأصح.

حجة أصحاب المذهب الثاني:

١ ـ أن الدلائل الدالة على كون الإجماع حجة لم تفصل بين إجماع سَبَقَه خلاف وبيْن إجماع لم يسْبقْه خلاف ، فصرفهُا إلى ما لم يسبقه خلاف تقييد لها من غير دلَيل فكان باطلاً ، ألا ترى أن الصحابة رضي الله عنهم لو اختلفوا في مسألة على قولين ثم أجمعوا على أحدهما ينعقد الإجماع ، ويسقط الاختلاف المتقدم بإجماعهم المتأخر ، فكذا في مسألتنا؛ لأن الحجة في إجماع التابعين مثل الحجة في إجماع الصحابة ، فلما سقط اختلاف الصحابة بإجماعهم سقط بإجماع التابعين أيضاً.

٢ ـ أن دليل المخالف لم يبق دليلاً معتبراً معمولاً به بعد ما انعقد الإجماع على خلافه فصار كنص ورد بخلاف القياس ، ولا يلزم التضليل؛ لأن الرأي كان حجة قبل ظهور الإجماع فإذا ظهر انقطع في الحال.

فَـقَد اختَلَفَ العُـلَماءُ في هَذا الفَصْلِ. قَالَ بَعْـضُهم: هَذا لا يَكُـونُ إجْماعـاً ، لأنَّ موت المخالف لا يُبطِـلُ قوله ، وَعِندَنـا: إجَمْاعُ كُلّ عَصْر حُجَّـةٌ فيما سَبق فيه الخلافُ مِنَ السَّلَفِ ، وفيما لم يَسْبّق ،

(فقد اختلفَ العلماءُ في هذا الفصل) المتقدم ، وهو ما إذا اختلف أهل عصر في مسألة على قولين ، واستقر خلافهم بأن اعتقد كل واحد حقية ما ذهب إليه ولم يكن خلافهم على طريق البحث عن المأخوذ من غير أن يعتقد أحد في المسألة حقية شيء من طرفيها ، و لم يكن بعضهم في مهلة النظر ، فذلك هل يمنع انعقاد الإجماع في العصر الذي بعده على أحد قوليهم في تلك المسألة ، وهل يكون عدم الاختلاف شرطاً لصحته (قالَ بعضُهم) وهم أكثر الشافعية وعامة أصحاب الحديث كما مر (هذا لا يكونُ إجْماعاً) وتبقى المسألة اجتهاديةً كما كانت (لأنَّ موتَ المخالفِ لا يُبطل قوله) كما ذكرنا.

(وعندنا: إجماعُ كُلِّ عصرٍ حجةٌ فيما سبَقَ فيه الخلافُ من السلَفِ) على بعض أقوالهم (وفيما لم يَسْبِق) الخلاف من الصدر الأول: قال فخر الإسلام البزدوي رحمه الله[1] فقد صح عن محمد رحمه الله: أن قضاء القاضي ببيع أمهات الأولاد باطل ، وذكر الكرخي عن أبي حنيفة رحمه الله: أن قضاء القاضي ببيع أمهات الأولاد لا ينقض. فقال بعض مشايخنا: هذا دليل على أن أبا حنيفة رحمه الله جعل الاختلاف الأولَ مانعاً من الإجماع المتأخر.

وقال بعضهم: بل تأويل قول أبي حنيفة رضي الله عنه أن هذا إجماع

---

(١) انظر كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٥٧ ، ٤٥٨.

لكنَّـه فيما لـم يَسْبـق فيهِ الخـلافُ بمنزِلـةَ المشْهُـورِ ، وفيما سَبَـق فيه الخلافُ بِمنْزِلة الصَّحيح مِن الآحـادِ.

مجتهد فيه وفيه شبهة فينفذ قضاء القاضي ، ولا ينقض عند الشبهة ا هـ.

(لكنَّه فيما لم يَسبق فيه الخلاف بمنزلة المشهور) من الأخبار (وفيما سبق فيه الخلاف بمنزلة الصحيح من الآحاد) كما مر. فلا يكفر جاحده لشبهة الاختلاف ، ولكن تجوز الزيادة به عندنا. قال صدر الشريعة رحمه الله[1] وفي مثل هذا الإجماع يجوز التبديل ـ أي النسخ ـ في عصرٍ واحد وفي عصرين ا هـ.

* * *

---

(١) انظر التوضيح شرح التنقيح لصدر الشريعة ٢/ ٥١.

الفصل الثامن

في بيان النسخ في الإجماع

الفصل الثامن
في بيان النسخ في الاجماع

الفصل الثامن
في بيان النسخ في الإجماع

اختلف العلماء في جواز نسخ الإجماع بالإجماع على مذهبين:

المذهب الأول:

ذهب جمهور الأصوليين إلى أن الإجماع المنعقد لا يَنسخ ولا يُنسخ به.

حجة الجمهور:

أن الإجماع إنما يكون حُجةً بعد وفاة رسول الله ﷺ، ولا يتصور ذلك، لأن الشرع قد استقر بوفاته ﷺ.

ولو قدرنا الإجماع حجة في زمن الرسول ﷺ ثم أجمع العلماء على حكم يخالف النص فالوجه فيه كما قال إمام الحرمين الجويني رحمه الله[1]، أن نقول:

تقرر الإجماع أن لا يجمع العلماء على حكم إلاّ عن دليل، ولا يوجد منهم الاتفاق تشهياً من غير حجة، فلا يكون نفس قولهم إذاً ناسخاً، ولكن يجوز أن يقال ما أجمعوا عليه ولسببه دليل فيجوز النسخ به عقلاً،

---

(١) انظر التلخيص لإمام الحرمين الجويني ٢/ ٥٣٢.

وإجماعهم ينبىء عنه وهذا تكلف منا ، وفرض الكلام في صورة منه غير ثابتة وهي كون الإجماع حجة في عصر الرسول ﷺ اهـ.

المـذهب الثـانـي :

ذهب عيسى بن أبان وبعض الحنفية وبعض المعتزلة إلى أن النسخ في الإجماع جائز بمثله ، حتى جاز نسخ الإجماع القطعي بقطعي مثله ولا يجوز نسخه بظني ويجوز نسخ الظني بالظني والقَّطعي جميعاً ، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله(١) : فلو أجمعت الصحابة على حكم ثم أجمعوا على خلافه بعد مدة يجوز ، ويكون الثاني ناسخاً للأول لكونه مثله .

ولو أجمع القرن الثاني على خلافهم لا يجوز لأنه لا يصلح ناسخاً للأول لكونه دونه ، ولو أجمع القرن الثاني على حكم ، ثم أجمعوا بأنفسهم أو من بعدهم على خلافه جاز ، لأنه مثل الأول فيصلح ناسخاً له .

حجـة أصحـاب المـذهب الثـانـي :

إنه يجوز أن تنتهي مدة حكم ثبت بالإجماع ويظهر ذلك بتوفيق الله تعالى أهل الاجتهاد للإجماع على خلافه ، كما إذا ورد نص بخلاف النص الأول ، ظهر به أن مدة ذلك الحكم قد انتهت ، ولا يقال : إن انقطاع الوحي يوجب امتناع النسخ .

لأنا نقول : زمان نسخ ما ثبت بالوحي قد انقطع بوفاة النبي ﷺ لأنه متوقف على نزول الوحي وذلك غير متصور بعد ، فأما زمان نسخ ما ثبت بالإجماع فغير منقطع لبقاء زمان انعقاد الإجماع وحدوثه .

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٨٠ .

. . . .

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1]: وهذا مختار الشيخ فخر الإسلام البزدوي رحمه الله.

* * *

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٨٠.

الفصل التاسع

في سند الإجماع

الفصل التاسع
فـي سنـد الإجمـاع

الفصـل التـاسـع
فـي سنـد الإجمـاع

اعلم أَنَّ الإجماعَ عند عامة الفقهاء والمتكلمين لا ينعقِدُ إلاَّ عَنْ سَنَدٍ مِن دليـلٍ أو أمارة إذ لو لم يكن كذلك لكان قولاً في الدين بلا دليل ، والقولُ في الدين من غير دليل خطـأ ، ويمتنع إجماعُ الأمـة على الخطأ ، ويستحيلُ اتفاق الكل من غير داعٍ عادةً فكان لا بُـدَّ مِن مستندٍ يَسْتَـنِدُ عليه الإجماعُ.

فـائـدتـه:

وفائدة الإجماع بعد وجود السند ما قاله الإمام التفتازاني في كتابه التلويح على التوضيح(١): سقوط البحث ، وحرمة المخالفة ، وصيرورة الحكم قطعياً.

وذهب قوم إلى جواز انعقاد الإجماع لا عن دليل من كتاب أو سنة أو قياس ، بأن يوفقهم الله تعالى لاختيار الصواب ، ويلهمهم سبيل الرشاد ، بأن يخلق فيهم علماً ضرورياً بذلك.

حجتهـم:

١ ـ أن خلق الله العلم الضروري فيهم ليس بممتنع بل هو من الممكنات الجائزات فيجوز أن يصدر الإجماع عنه كما يجوز أن يصدر عن دليل.

---

(١) انظر التلويح على التوضيح للسعد التفتازاني ٢/ ٥١.

. . . .

٢ ـ إن الإجماع في نفسه حجة ، فلو لم ينعقد إلا عن دليل لكان ذلك الدليل هو الحجة ولم يبق في كون الإجماع حجة فائدة.

٣ ـ إن الوقوع دليل الإمكان ، والإجماع لا عن دليل قد وقع كإجماعهم على بيع التعاطي وأجرة الحمّام.

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1] ، في جوابه: وكل ذلك فاسد ، لأن حال الأمة لا يكون أعلى من حال الرسول عليه السلام ، ومعلوم أنه لا يقول إلا عن وحي ظاهر أو خفي أو عن استنباط من النصوص عليه ، فالأمة أولى أن لا يقولوا إلا عن دليل.

ولأن الإجماع لا يصدر إلا عن العلماء وأهل الديانة ، ولا يتصور منهم الاجتماع على حكم من أحكام الله جُزَافاً بل بناءً على حديث سمعوه ، ومعنى من النصوص رأوه مُؤثراً في الحكم ، فأما الحكم جزافاً أو بالهوى والطبيعة ، فهو عمل أهل البدعة والإلحاد ، وقولهم: لو انعقد عن دليل لم يبق في الإجماع فائدة باطل؛ لأنه يقتضي أن لا يصدر الإجماع عن دليل واحد لا نقول به إذ الخلاف في أن الدليل ليس بشرط لا أن عدم الدليل شرط ، على أن فيه فوائد: وهي سقوط البحث عن ذلك الدليل وكيفية دلالته على الحكم ، وحرمة المخالفة بعد انعقاد الإجماع الجائزة قبله بالاتفاق وأما ما ذكروا من بيع المراضاة وأجرة الحمّام فالإجماع فيهما ما وقع إلا عن دليل إلا أنه لم ينقل إلينا استغناء بالإجماع عنه اهـ.

ثم إن الذين اتفقوا على أن الإجماع لا ينعقد إلا عن مستند اختلفوا في السند هل يصلح أن يكون دليلاً ظنياً كخبر الواحد والقياس أو أنه لا يصلح إلا أن يكون دليلاً قطعياً كنص الكتاب والخبر المتواتر على مذهبين:

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٨٢.

المذهب الأول:

ذهب داود الظاهري وأتباعه، والشيعة، ومحمد بن جرير الطبري، والقاشاني من المعتزلة إلى أن مستند الإجماع لا يكون إلا دليلاً قطعياً، ولا ينعقد الإجماع بخبر الواحد والقياس.

حجة المذهب الأول:

أن الإجماع حجة قطعية، وخبر الواحد والقياس لا يوجبان العلم قطعاً، فلا يجوز أن يصدر عنهما ما يُوجب العلم قطعاً، إذ الفرع لا يكون أقوى من الأصل.

المذهب الثاني:

ذهب جمهور العلماء إلى أن مستند الإجماع يصلح أن يكون دليلاً ظنياً كخبر الواحد والقياس كما يصلح أن يكون دليلاً قطعياً كنص الكتاب والخبر المتواتر.

حجة أصحاب المذهب الثاني:

احتج الجمهور إلى ما ذهبوا إليه بالحجج التالية:

١ ـ إن انعقاد الإجماع عن خبر الواحد أو القياس أمر ممكن لا يستحيله العقل كما أنه لا يستحيل انعقاده عن قطعي.

٢ ـ إن النصوص التي دلت على أن الإجماع حجة لم تفصّل بيْن ما إذا كان دليله قطعياً أو ظنياً، واشتراط قطعية الدليل يكون تقييداً للنصوص من غير دليل وهذا فاسد.

٣ ـ وقوع الإجماع عن خبر الواحد والقياس.

مثاله:

إجماع الصحابة رضي الله عنهم في وجوب الغُسل مستنداً إلى حديث

عائشة رضي الله عنها في التقاء الختانين ، وإجماعهم على حرمة بيع الطعام قبل القبض مستنداً إلى ما روى ابن عمر رضي الله عنهما عن النبي ﷺ: «من ابتاع طعاماً فلا يَبِعْهُ حتى يَسْتوفِيَه»[1] ، وإجماعهم على إمامة أبي بكر الصديق رضي الله عنه مستنداً إلى الاجتهاد ، وهو الاعتبار بالإمامة في الصلاة ، حتى قال بعضهم[2]: رَضِيَهُ رسولُ الله ﷺ لِدِيننا أَفَلا نَرْضَاهُ لِدُنْيَانَا؟ اهـ إلى غير ذلك من الإجماعات التي كان دليلها ظنياً.

جواب الجمهور على حجة المذهب الأول:

إن إيجاب الحكم بالإجماع بطريق قطعي وكونه حجة لم يثبت من قبل مستنده ليشترط قطعية السند ، بل ثبت من قبل ذاته تكريماً لهذه الأمة ، واستدامة لحجة الله تعالى في الأحكام إلى قيام الساعة ، وجعل هذه الأمة على المحجة والطريق المستقيم وهذه المعاني لم تفصّل بين أن يكون مستنده قطعياً أو ظنياً.

ثم إن الاختلاف بين المذهبين على هذا الشكل منقول عن بعض علماء الحنفية وفيه اختلاف آخر.

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[3]: كذا ذكر الاختلاف في «الميزان» وأصول شمس الأئمة السرخس ، وعليه يدل كلام الشيخ أيضاً

(١) الحديث: رواه البخاري ٣/ ٩٠ ، ومسلم ٣/ ١١٥٩ برقم/ ١٥٢٥ ، ١٥٢٦ ، وأبو داود ٣/ ٢٧٩ برقم/ ٣٤٩٢ ، والنسائي ٧/ ٢٨٦ ـ ٢٨٧ ، وابن ماجه ٢/ ٧٤٩ برقم/ ٢٢٢٦ ـ ٢٢٢٧.

(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٨٣.

(٣) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٨٢.

. . . .

أي فخر الإسلام البزدوي رحمه الله ، ولكن المذكور في عامة الكتب أنهم وافقونا في انعقاد الإجماع عن خبر الواحد ، واختلفوا في انعقاده عن القياس.

وجهُــهُ:

أن الناس خُلِقُوا على هِمَمٍ متفاوتة وآراء مختلفة ، فلا يتصور إجماعهم على شيء إلا لجامع جمعهم عليه وكلام من التزموا طاعته وانقادوا لحكمه يصلح جامعاً ، فأما الاجتهاد بالرأي مع اختلاف الدواعي فلا يصلح جامعاً؛ ولأن الإجماع منعقد على جواز مخالفة المجتهد فيما اجتهد ، فلو انعقد الإجماع عن اجتهاد لحرمت المخالفة الجائزة بالاتفاق؛ ولأن الإجماع لا يكون إلا باتفاق أهل العصر ، ولا عصر إلا وفيه جماعة من نفاة القياس ، فذلك يمنع من انعقاد الإجماع مسنداً إلى القياس اهـ.

* * *

الفصل العاشر

في نقل الإجماع

الفصـل العاشـر
فـي نقـل الإجمـاع

وإذَا انتَـقَلَ إلَيْنا إجْمَاعُ السَّلَفِ بإجْماعِ كُـلِّ عَصْرٍ على نَقـله ، كانَ في مَعْنى نَقْلِ الحدِيث المتواتِر ،

الـفصـل العـاشــر
فـــي نقـل الإجمـاع

اعلم أن الإجماع أحد الأدلة القاطعة ، كالسُّنة ، فلما ثبتت السنة في حقنا بدليل قاطع لا شبهة فيها وبدليل ظني فيه شبهة ، فكذلك الإجماع.

قال الإمام السعد التفتازاني في كتابه التلويح[1] : نقل الإجماع إلينا قد يكون بالتواتر فيفيد القطع ، وقد يكون بالشهرة فيقرب منه ، وقد يكون بخبر الواحد فيفيد الظن ويُوجب العمل؛ لوجوب اتباع الظن بالدلائل المذكورة اهـ. قال المصنف رحمه الله : (وإذا انتقلَ إلَيْنا إجماع السَّلَف بإجماع كل عصر على نقله ، كان في معنى) أي كان بمنزلة (نقل الحديث المتواتر) أي بمنزلة نقل السنة بالتواتر ، فيكفر جاحده ، عند من جعل إنكار الإجماع كفراً كجاحد السنة المتواترة.

مثـال نقـل الإجماع بالتـواتـر :

إجماع الصحابة رضي الله عنهم على خلافة أبي بكر الصديق رضي الله عنه ، وإجماعهم على قتال مانعي الزكاة.

---

(١) انظر التلويح على التوضيح للسعد التفتازاني ٢/ ٥٢.

وَإِذَا نُـقِلَ إِلَيْنا بالإِفْرادِ كانَ كنَقْلِ السُّنَّة بِالآحَادِ، أَوْجَبَ العَمَلَ دُونَ العِلْمِ وَكَانَ مُقَدَّماً عَلَى القِيَاسِ ، وَالله أَعْلَمُ وَأَحْكَمُ.

(وإذا نقل إلينا) أي الإجماع (بالإفراد) أي بالآحاد بأن روى ثقة أن الصحابة أجمعوا على كذا (كان) هذا النقل (كنقل السنة بالآحاد) فيوجب العمل دون العلم ويقدم على القياس عند أكثر العلماء (وهو) أي الإجماع (يعتبر بأصْلِه) فإنه حجة قاطعة كقول الرسول الله ﷺ (لكنه لمّا انتقل إلينا بالآحاد) أي بطريق الآحاد (أوجب العمل دون العلم وكان مقدَّماً على القياس ، والله أعْلَم وأَحْكم).

مثـالُ نقـل الإجمـاع بالآحـاد:

ما رُوي عن عبيدة السلماني رضي الله عنه أنه قال: «ما اجتمع أصحاب رسول الله ﷺ ورضي الله عنهم على شيء كاجتماعهم على المحافظة على الأربع قبل الظهر ، وعلى الإسفار بالفجر ، وعلى تحريم نكاح الأخت في عدة الأخت»[١].

وذهب بعض الحنفية وبعض أصحاب الشافعي رضي الله عنه منهم الإمام الغزالي رحمه الله إلى أن الإجماع المنقول بالآحاد لا يُوجب العمل؛ لأن الإجماع دليل قاطع يحكم به على الكتاب والسنة المتواترة ، ونقل الواحد ليس بقطعي ، فكيف يثبت به قاطع؟[٢] قال السعد التفتازاني

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في المصنف ٣/ ٦٩ برقم ٤٨٢٩ عن إبراهيم النخعي قال: لم يكن أصحاب النبي ﷺ على شيء أشد مثابرة منهم على أربع ركعات قبل الظهر وركعتين قبل الغداة اهـ.

(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٨٥ .

في كتابه التلويح[1]: قال الإمام الغزالي رحمه الله: وجوب العمل بخبر الواحد ثبت إجماعاً، وذلك فيما نقل عن النبي عليه الصلاة والسلام، أما فيما نقل عن الأمة من الإجماع فلم يدل على وجوب العمل به نص ولا إجماع اهـ.

الجـواب:

أجاب المُجَوِّزون للعمل بالإجماع المنقول بالآحاد بقولهم: إنَّا لا نثبت بنقل الواحد إجماعاً قاطعاً موجباً للعمل ليمتنع ثبوته به بل نُثبت به إجماعاً ظنياً موجباً للعمل وثبوته بنقل الواحد غير ممتنع كخبر الواحد.

وأما قول الغزالي رحمه الله: «وجوب العمل بخبر الواحد ثبت إجماعاً وذلك فيما نقل عن النبي عليه الصلاة والسلام، أما فيما نقل عن الأمة من الإجماع فلم يدل على وجوب العمل به نص ولا إجماع» معناه: أن وجوب العمل بخبر الواحد ثبت بدلائل قاطعة وهي إجماع الصحابة ودلالات النصوص، ولم يوجد هٰهنا الإجماع بالآحاد إجماع ولا نص يدل على وجوب العمل به، فلو ثبت لكان بالقياس على خبر الواحد ولا مدخل للقياس في إثبات أصول الشريعة؛ لأنه نصب الشرع بالرأي.

الجـواب:

إنَّا نجعل العمل بالإجماع المنقول بالآحاد ثابتاً بطريق الدلالة بأن يُقال: نقل الواحد للدليل الظني موجب للعمل قطعاً كالخبر الذي تخللت واسطة بين ناقله والرسول ﷺ، فنقل الواحد للدليل القطعي وهو الإجماع الذي لم يتخلل بينه وبين ناقله واسطة أولى بأن يُوجب العمل قطعاً؛ لأن احتمال الضرر في مخالفة المقطوع به أكثر من احتماله في مخالفة المظنون

---

(١) انظر التلويح على التوضيح للسعد التفتازاني ٢/ ٥٢ نقلاً عن الإمام الغزالي.

به ، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1]: وإذا ثبت وجوب العمل به في هذه الصورة يثبت فيما إذا تخلل في نقله واسطة أو وسائط لعدم القائل بالفصل اهـ.

وقال الإمام السعد التفتازاني في كتابه التلويح[2] في جوابه: على ما قاله الغزالي رحمه الله ، وأجيب: بأن خبر الواحد إنما يكون ظنياً بواسطة شبهة في الناقل ، وإلا فهو في الأصل قطعي كالإجماع بل أولى إذ لا شبهة لأحد في أن الخبر المسموع من النبي عليه الصلاة والسلام حجة قطعاً اهـ.

* * *

انتهى الباب الثالث في الإجماع ومباحثه ويليه إن شاء الله الباب الرابع في القياس ومباحثه

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٨٥ ـ ٤٨٦ .
(٢) انظر التلويح على التوضيح للسعد التفتازاني ٢/ ٥٢ .

الباب الرابع

في القياسِ ومباحِثِه

الباب الرابع

في القياس

ويَشْتَمِلُ على ستة فصول

الفصل الأول: في نفس القياس.

الفصل الثاني: في شَرطِ القياس.

الفصل الثالث: في رُكْنِ القياس.

الفصل الرابع: في حُكْمِ القياس.

الفصل الخامس: في دَفْعِ القياس.

الفصل السادس: في الترجيح بين العلل.

الفصل الأول

في بيـــان نـفس القيـاس

ويشتمل على مبحثين :

المبحث الأول : في إثبات حجية القياس وبيان شبه نفاة القياس والرد عليها .

المبحث الثاني : في حد القياس .

الفصل الأول
في بيانِ نفسِ القياس

الفصل الأول
في بيان نفس القياس

اعلم أن القياسَ هو الأصلُ الرابعُ من أصول التشريع ، فهو ميزان العقول وميدانُ الفحول ، فيه تحارُ العقول والأفهام ، وتُسْتَنارُ الأفكارُ والأنظارُ وبه ينكشف النقاب عن غرائس غر أحكام الله وحقائقه ، ومداركِ أسرار لطائفه ودقائقه ، وهو مُدْرك من مَدارك أحكام الشرع ، إلا أن النظر فيه أوسعُ من غيره من أبواب الأصول ، لهذا خُصَّ بمزيد من اعتناءٍ لشرح حقائقه ، وكشف مُعضلاته ، وتوضيح دقائِقه ، فشمَّر أربابُ الأصولِ عن ساعد الجد في تحقيق معانيه وتمهيد مبانيه ونيل مراميه .

قال إمام الحرمين الجويني رحمه الله(١) : القياس مناط الاجتهاد ، وأصل الرأي ومنه يتشعب الفقه وأساليب الشريعة ، وهو المفضي إلى الاستقلال بتفاصيل أحكام الوقائع مع انتفاء الغاية والنهاية ، فإن نصوص الكتاب والسنة محصورة مقصورة ، ومواضع الإجماع معدودة مأثورة ، فما ينقل منها تواتراً فهو المستند إلى القطع ، وهو معوز قليل ، وما ينقله الآحاد من علماء الأعصار ينزل منزلة أخبار الآحاد ، وهي على الجملة متناهية ، ونحن نعلم قطعاً أن الوقائع التي يتوقع وقوعها لا نهاية لها ،

(١) انظر البرهان لإمام الحرمين الجويني ١/ ٧٤٣ .

. . . .

والرأي المبتوت المقطوع به عندنا أنه لا تخلو واقعة عن حكم الله تعالى متلقى من قاعدة الشرع ، والأصل الذي يسترسل على جميع الوقائع القياس ، وما يتعلق به من وجوه النظر والاستدلال فهو إذاً أحق الأصول باعتناء الطالب اهـ.

الحاجة إلى القياس :

اعلم أن جميع الأحكام على مراتبها معلومَة بالنص ، لكنَّ بعضها يُعْلم بظاهره وبعضها يُعلم بطريق الاستنباط ، ولو لزم أن لا يثبت حكم إلا بنص لبطل أكثر الأحكام المستدل عليها بالقياس ، ولو لم يستعمل القياس لأفضىٰ إلى خلو كثير من الحوادث عن الأحكام لقلة النصوص الوادرة وكثرة صور الوقائع التي لا نهاية لها .

وإذا ثبت هذا فنقول : لا بد من القياس والاجتهاد في غير مورد النص لمن ثبتتْ لديه أهليّة الاجتهاد وتوفرت عنده شرائطه ، حتى نضع بإزاء كل مسألة حكماً شرعياً مصداقاً لقوله تعالى : ﴿ ٱلْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ ٱلْإِسْلَٰمَ دِينًا ﴾[١] ، قال الإمام أحمد بن حنبل رضي الله عنه[٢] : لا يستغني أحد عن القياس .

موضوع القياس :

طلب أحكام الفروع الشرعية التي سكت الشارع عنها ولم ينص عليها ، من الأصول المنصوص عليها بطريق الاستنباط من معانيها ليتم إلحاق كل فرع بأصله على الوجه المعتبر شرعاً .

ثم إن القائس المجتهد مُظْهِرٌ لِحُكْمِ الله في المسألة التي لا نص فيها

(١) المائدة آية : / ٣/ .

(٢) انظر البحر المحيط للزركشي ٧/ ١٩ نقلاً عن الإمام أحمد.

لا أنه مثبت له؛ لأن مثبت الحكم ابتداءً هو الله تعالى ، وقد منع الإمام الشافعي رضي الله عنه أن يُقال: إنه حكم الله على الإطلاق ، قال الصيرفي[1] رحمه الله فيه؛ لأن هذا اللفظ إنما ينصرف في الظاهر للمنصوص عليه فيمتنع إطلاقه على القياس. وإن كان فيه حكم الله من الاجتهاد إشفاقاً أن يقطع على الله بذلك ، فإن أطلق عليه حكم الله ، بمعنى أنه أوجبه كان على التقييد.

جَوازُ التعبُّد بالقياس:

اعلم أن التعبد بالقياس جائز عقلاً وواقع سمعاً عند جميع الصحابة والتابعين وجمهور الفقهاء والمتكلمين ، قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في أصوله[2]: مذهب الصحابة ومن بعدهم من التابعين والصالحين والماضين من أئمة الدين رضوان الله عليهم أجمعين جواز القياس بالرأي على الأصول التي تثبت أحكامها بالنص لتعدية حكم النص إلى الفروع فهو جائز مستقيم يُدان الله به ، وهو مُدْرَكٌ مِنْ مَدَارِكِ أحكامِ الشرع ولكنه غير صالح لإثبات الحكم به ابتداءً اهـ.

فالقياس: هو دِيْنُ الله المبين ، وشرعه المتين ، وحُجَّتُه على خَلِيقَتِهِ ، يجب العمل به إذا عُدْم النص من كتاب أو سنة أو أجماع.

قال صاحب «القواطع»[3] ذهب كافة الأئمة من الصحابة والتابعين وجمهور الفقهاء والمتكلمين إلى أن القياس الشرعي أصل من أصول الشرع ، يستدل به على الأحكام التي لم يرد بها السمع اهـ.

---

(١) انظر البحر المحيط للزركشي ٧/ ١٧ نقلاً عن الصيرفي والإمام الشافعي.

(٢) انظر أصول السرخسي ٢/ ١١٨.

(٣) انظر البحر المحيط للزركشي ٧/ ١٩ نقلاً عن صاحب القواطع. «السمعاني».

. . . .

إلا أنهم اختلفوا في طريق إثباته أهو بالشرع أم بالعقل على قولين ، قال الإمام الشافعي رضي الله عنه في كتابه الرسالة[1] : والقياس ما طلب بالدلائل ، على موافقة الخبر المتقدم من الكتاب أو السنة . . . اهـ.

إذن هو دليل بالشرع ، عند الإمام الشافعي رضي الله عنه ، ودلالة السمع عليه قطعية عنده وعند أكثر العلماء ، وقال القفال وأبو الحسن البصري[2] هو دليل بالعقل ، والأدلة السمعية وردت مؤكدة له ، ولو قدرنا عدم وجودها لتوصلنا بمجرد العقل إلى انتصاب الأَقْيِسَة عللاً للأحكام.

وقال الدقاق: يجب العمل به بالعقل والشرع ، حكاه في «اللمع» و جزم به ابن قدامة في «الروضة» وجعله مذهب الإمام أحمد رضي الله عنه لقوله: لا يستغني أحد عن القياس اهـ.

* * *

(١) انظر الرسالة للإمام الشافعي ص٤٠.
(٢) انظر البحر المحيط للزركشي ٧/ ٢٠ نقلاً عن المذكورين.

المبحث الأول
في إثبات حُجِّيَّة القياس

....

المبحث الأول
في إثبات حجية القياس

اعلم أنَّ القياس حُجَّةٌ شَرْعِيَّةٌ ، قد ثبتتْ حُجِّيته بدلالة القرآن والسنة والإجماع والمعقول.

أولاً ـ دلالة القرآن:

١ ـ قوله تعالى: ﴿فَٱعْتَبِرُوا۟ يَٰٓأُو۟لِى ٱلْأَبْصَٰرِ﴾(١) فإنَّ لفظ الاعتبار يشمل الاتعاظ وكل ما هو رَدُّ الشيء إلى نظيره ، أي القياس ، قال الإمام الزركشي في البحر المحيط(٢): وقد سئل أبو العباس أحمد بن يحيى ثعلب ، وهو من أئمة اللسان عن «الاعتبار» فقال: أن يعقل الإنسان الشيءَ فيعقل مِثلَهُ ، فقيل أخبرنا عمن رَدَّ حكم حادثة إلى نظيرها أيكون معتبراً؟ قال: نعم هو مشهور في كلام العرب اهـ.

ونقل القاضي أبو بكر في «التقريب»(٣) اتفاق أهل اللغة على أن الاعتبار اسم يتناول تمثيل الشيء بغيره واعتباره به وإجراء حكمه عليه والتسوية بينهما في ذلك ، وإنما سمي الاتعاظ والفكر اعتباراً؛ لأنه

---

(١) سورة الحشر آية: / ٢/ .

(٢) انظر البحر المحيط للزركشي ٧/ ٢٨ .

(٣) انظر البحر المحيط للزركشي ٧/ ٢٩ نقلاً عن التقريب .

مقصود به التسوية بين الأمر ومثله والحكم فيه بحكم نظيره ، ولولا ذلك لم يحصل الاتعاظ والانزجار عن الذنب بنزول العذاب والانتقام بأهل الخلاف والشقاق اهـ.

فلفظ الاعتبار وإن ورد على سبب خاص إلا أن العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب بدلالة الاشتقاق والتركيب ، فاشتقاقه من العبور والتركيب يدل على التجاوز والتعدي فيدل على الاتعاظ بطريق العبارة ، ويدل على القياس بطريق الإشارة ، والثابت بالإشارة ثابت بطريق المنطوق من غير أن يكون سياق الكلام له ، ويمكن إثبات القياس بدلالة النص.

بيانه:

أن الله تعالى ذكر هلاكَ قوم وهو يهود بني النضير بناء على سبب وهو اغترارهم بالقوة والشوكة ثم أمر بالاعتبار ليكف عن مثل ذلك السبب لئلا يترتب عليه مثل ذلك الجزاء: قال تعالى: ﴿ هُوَ ٱلَّذِىٓ أَخْرَجَ ٱلَّذِينَ كَفَرُوا۟ مِنْ أَهْلِ ٱلْكِتَٰبِ مِن دِيَٰرِهِمْ لِأَوَّلِ ٱلْحَشْرِ ۚ مَا ظَنَنتُمْ أَن يَخْرُجُوا۟ ۖ وَظَنُّوٓا۟ أَنَّهُم مَّانِعَتُهُمْ حُصُونُهُم مِّنَ ٱللَّهِ فَأَتَىٰهُمُ ٱللَّهُ مِنْ حَيْثُ لَمْ يَحْتَسِبُوا۟ ۖ وَقَذَفَ فِى قُلُوبِهِمُ ٱلرُّعْبَ ۚ يُخْرِبُونَ بُيُوتَهُم بِأَيْدِيهِمْ وَأَيْدِى ٱلْمُؤْمِنِينَ فَٱعْتَبِرُوا۟ يَٰٓأُو۟لِى ٱلْأَبْصَٰرِ ﴾[1] فالعلم بالعلة يوجب العلم بحكمها ، قال صدر الشريعة[2] رحمه الله: فعلى تقدير أن يكون المراد من الاعتبار الاتعاظ: يكون معناه: اجتنبوا عن مثل هذا السبب لأنكم إن أتيتم بمثله يترتب على فعلكم مثل ذلك الجزاء فلما أدخل فاء التعليل على قوله: ﴿فَٱعْتَبِرُوا۟﴾ جَعَل القصة المذكورة عِلّة لوجوب

(١) سورة الحشر آية / ٢/ .

(٢) انظر التوضيح على التنقيح لصدر الشريعة ٢/ ٥٤ .

الاتعاظ ، وإنما تكون علة لوجوب الاتعاظ باعتبارها قضية كلية ، وهي أن كل من علم بوجود السبب يجب الحكم عليه بوجود المسبب ، حتى لو لم تقدر هذه القضية الكلية لا يصدق التعليل؛ لأن التعليل إنما يكون صادقاً إذا كان الحكم الكلي صادقاً فيكون حينئذ هذا الحكم الجزئي صادقاً ، فإذا ثبتت القضية الكلية ثبت وجوب القياس في الأحكام الشرعية ، وهذا المعنى يُفهم من لفظ الفاء وهي للتعليل ، فيكون مفهوماً بطريق اللغة ، فلا يلزم الدور وهو إثبات القياس بالقياس ودلالة النص مقبولة اتِّفاقاً ، وإنما الخلاف في القياس الذي تعرف فيه العلة استنباطاً واجتهاداً اهـ.

بهذا ثبت أنَّ القياس حجة شرعية يجب العمل به في موضعه ، وأن ثبوته بدلالة النص؛ لأنه ثابت لغة بحرف الفاء التي هي للتعليل والثابت بدلالة النص كالثابت بالنص وفيه رد على من زعم أن القياس ثابت بالقياس فيلزم الدور والتسلسل وهو باطل.

٢ ـ قوله تعالى: ﴿ وَلَوْ رَدُّوهُ إِلَى ٱلرَّسُولِ وَإِلَىٰٓ أُوْلِي ٱلْأَمْرِ مِنْهُمْ لَعَلِمَهُ ٱلَّذِينَ يَسْتَنۢبِطُونَهُۥ مِنْهُمْ ﴾[1] فأُولو الأَمْرِ هُم العلماء ، والاستنباط هو القياس؛ لأن الاستنباط مختص بإخراج المعاني من الألفاظ المنصوص عليها ، وهو مأخوذ من استنباط الماء يُقال: نبط الماء إذا استخرج من معدنه.

والمعنى:

أن الله تعالى جعل للأحكام أعلاماً من الأسماء والمعاني ، أما بالنسبة للأسماء فهي ظاهرة بالألفاظ ، وأما بالنسبة للمعاني فهي علل شرعية باطنة فيكون بالاسم مقصوراً على اللفظ وبالمعنى متعدياً عن اللفظ إلى غيره ، فصار معنى الاسم أخص بالحكم من الاسم نفسه ، فعموم المعنى

(١) سورة النساء آية / ٨٣/ .

. . . .

بالتعدي والتجاوز وخصوص الاسم بالتوقيف والاختصاص ، وكل من الاسم والمعنى تابع ومتبوع ويكمن سِرٌّ ذلك: في المشروعية والتعدي ، فالمعاني تابعة للأسماء لأنها مشروعَة فيها ، والأسماء تابعة لمعانيها لتعديها إلى غيرها وبهذا صارت هذه الآية كالنص في إثبات القياس ، والله أعلم.

ثانياً: دلالة السُنَّة:

١ ـ حديث معاذ بن جبل رضي الله عنه «أَجْتَهِد برأي ولا آلو»(١) وإذن النبي ﷺ له بالاجتهاد ، من الأدلة الدالة على حجية الاجتهاد والقياس ، وهو أي الحديث وإن كان غريباً في القرن الأول إلا أنه استفاض وبلغ حد الشهرة في القرن الثاني والثالث وبمثله تثبت الأصول ، فثبت جواز الاجتهاد في حق معاذ بالنص وفي حق غيره من المجتهدين بدلالة النص.

٢ ـ ورود جملة من الأحاديث تدل على جواز الاجتهاد والقياس ، وعلى أن النبي ﷺ كان يقول في بعض الأحكام بالقياس.

منها: حديث الخثعمية: وهي أسماء بنت عميس قالت لرسول الله ﷺ: «إن أبي أدركته فريضة الحج وهو شيخ كبير أَفَيُجزي أن أحج عنه ، فقال لها النبي ﷺ «أرأيت لو كان على أبيك ديْن فقضيتِيهِ أيُجزيء ، قالت نعم ، قال: فَدْين الله أحق أن يقضى»(٢).

فقاس النبي ﷺ دين الله على دين العباد في جامع صحة الأداء عنهما ومنها: قبلة الصائم ، حينما سأله عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه

---

(١) الحديث: رواه أحمد ٥/ ٢٣٠ ، والترمذي برقم / ١٣٢٧.

(٢) تقدم تخريجه.

عنها ، فقال له النبي ﷺ: «أرأيت لو تمضمضتَ بماء ثم مججته أتُفطر؟ قال: لا ، قال: فهذا مثله»[١].

إلى غير ذلك من الأدلة الدالة على حجية القياس ، وهي وإن كانت أخبار آحاد إلا أنها بجملتها بلغت حد التواتر المعنوي وهي أن النبي ﷺ كان يعمل بالقياس ولقد ذكرت في بحث أفعال الرسول ﷺ من كتاب السنة أن الاجتهاد من حظ النبي ﷺ ، وهو ما يُسمى «بالوحي الباطن» فلا داعي إلى ذكره هنا.

ثم إن النبي ﷺ مخاطب بالاعتبار في قوله تعالى: ﴿فَٱعْتَبِرُوا۟ يَـٰٓأُو۟لِى ٱلْأَبْصَـٰرِ﴾[٢] فهو أوْلى بالخطاب من غيره؛ لأنه أنفذُ بصيرةً وأكْيَسُ عقلاً وأنورُ قلباً من غيره وهذه الآية عامة تتناول النبي ﷺ وغيره من المجتهدين بالخطاب بدليل عموم لفظ «اعتبروا» الذي معناه «افعلوا» فاحتمال تخصيصه بالمجتهدين لا يدل على انتفاء عمومه ، فبقي اللفظ عاماً في حق النبي ﷺ وفي حق غيره ، إلا أن النبي ﷺ أولى بالاعتبار من غيره لما ذكرنا.

عمـل الصحـابـة بالقيـاس:

لقد ثبت أن الصحابة رضي الله عنهم كانوا يعملون بالاجتهاد والقياس.

مثالـه: ما ورد عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال لأبي موسى الأشعري رضي الله عنه: «واعـرفْ الأشبـاهَ والأمثـالَ وقِسْ الأمـورَ

---

(١) الحديث: رواه أبو داود ٢/ ٣٢٢ برقم / ٢٣٨٥ ، وأحمد ١/ ٢١.

(٢) سورة الحشر آية: / ٢/.

عنْدك»[١] ، قال الإمام الزركشي في البحر المحيط[٢]: وقد تكلم الصحابة في زمن النبي ﷺ في «العِلَل» ففي البخاري[٣] عن عبد الله بن أبي أَوْفَىٰ: لما نهى عن تحريم الحمر يوم خيبر قال: فتحدثنا أنه إنما نهي عنها؛ لأنها لم تخمَّس وقال بعضهم: نهي عنها البتة؛ لأنها كانت تأكل العذرة ، وقال ابن عقيل الحنبلي: وقد بلغ التواتر المعنوي عن الصحابة باستعماله وهو قطعي اهـ.

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في أصوله[٤]: ثم الأَخبار عن رسول الله ﷺ وعن الصحابة في هذا الباب أكثر من أن تحصى ، وأشهر من أن تخفىٰ اهـ ، ونكتفي بهذا القدر من دلالة السنة وعمل الصحابة.

ثالثاً: دلالـة الإجمـاع:

اعلم أن دليل الإجماع على القياس هو المعوَّل عليه عند جمهرة من الأصوليين قال ابن دقيق العيد رحمه الله[٥]: عندي أن المعتمد اشتهار العمل بالقياس في أقطار الأرض شرقاً وغرباً قرناً بعد قرن عند جمهور الأمة إلا عند شذوذ متأخرين ، قال: وهذا من أقوى الأدلة. اهـ.

وقال ابن برهان[٦]: أوجز بعض العلماء العبادة فقال: انعقد الإجماع

---

(١) الحديث: أخرجه الدارقطني ٤/٢٠٦ ، وأسنده السيوطي في الأشباه والنظائر ص٨.
(٢) انظر البحر المحيط للزركشي ٧/ ٣٢.
(٣) انظر صحيح البخاري ٥/ ١٣٦.
(٤) انظر أصول السرخسي ٢/ ١٢٩.
(٥) انظر البحر المحيط للزركشي ٧/ ٣٣. نقلاً عن ابن دقيق العيد.
(٦) نفس المرجع.

على أن التعبد بالدليل المقطوع بدليله جائز ، فكذلك ينبغي أن يجوز التعبد بالقياس المظنون دليله اهـ.

رابعاً: دلالة العقل:

١ ـ أن التأمل في معاني النصوص لإثبات حكم النص في كل موضع علم أنه مثل المنصوص عليه جائز مستقيم وهو من عمل الراسخين في العلم.

٢ ـ أن إثبات الحكم في الفروع يتم بالعِلَّةِ المؤثرة ، والعلة ما صارت مؤثرة بآرائنا بل بجعل الله إياها مؤثرة وإنما إِعْمَالُ الرأي في تمييز الوصف المؤثر من سائر أوصاف الأصل ، وإظهار التأثير فيه ، فلا يكون العمل فيه عملاً بالرأي.

٣ ـ أن العمل بالقياس عمل بالحجة ، لأن القياس من نوع العمل بما هو حجة في الأصل ولكنه دون الثابت من الحكم بالنص فلا يُصار إليه إلا في موضع لا يوجد فيه نص.

٤ ـ أن الاحتجاج بالقياس مما أنزل في الكتاب إشارة ، وإن كان لا يوجد فيه نص فإنه الاعتبار المأمور به من قوله تعالى: ﴿فَٱعْتَبِرُوا۟ يَـٰٓأُو۟لِى ٱلْأَبْصَـٰرِ﴾ قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في أصوله[1]: وبهذا يَتَبيَّن أن الحكم به حكم بما أنزل الله اهـ.

٥ ـ أن العمل بالقياس ائتمار بأمر الله وأمر رسوله ، وسلوك طريق قد علَّم رسولُ الله ﷺ أمته بالوقوف به على أحكام الشرع.

٦ ـ أن التكلف إنما يكون بحسب الوسع قال تعالى: ﴿لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ

(١) انظر أصول السرخسي ٢/ ١٤٠.

﴿نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾[1] ، وليس في وسعنا الوقوف على ما هو حق عند الله تعالى لا محالة. وإنما الذي في وسعنا طلبه بطريق الاعتبار الذي أمرنا به ، يعني القياس ، وفيه ما فيه من الرد على نفاة القياس.

مـذهب الظـاهـريـة فـي القيـاس:

ذهب أصحاب الظواهر إلى نفي القياس في الشرع وقالوا: إنه ليس بممتنع عقلاً ولكن الشرع لم يرد بالتعبد به بل منع من العمل بالقياس ، فالقياس عندهم غير صالح لتعدية حكم النص به إلى ما لا نص فيه ، والعمل به باطل أصلاً في أحكام الشرع ، وأول من أحدث هذا القول: «إبراهيم النظام» ثم تبعه بعض المتكلمين ببغداد ، ثم أتى بعده «داود الأصفهاني» فأبطل العمل بالقياس وقال: القياس لا يكون حجة ولا يجوز العمل به في أحكام الشرع وتابعه على ذلك أصحاب الظواهر.

وروي هذا المذهب عن بعض السلف وهو مكذوب عليهم ، قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في أصوله[2]: وروى بعضهم هذا المذهب عن قتادة ومسروق وابن سيرين وهو افتراء عليهم فقد كانوا أَجَلَّ مِن أن يُنسب إليهم القصد إلى مخالفة رسول الله ﷺ وأصحابه فيما هو طريق أحكام الشرع بعد ما ثبت نقله عنهم اهـ.

ثم إن نُفاة القياس اختلفوا فيما بينهم في طريق إنكاره على ثلاثة أقوال:

القـول الأول:

إن دلائل العقل لا تصلح لمعرفة شيء في أمور الدين بها ، والقياس يشبه ذلك.

---

(١) سورة البقرة آية: /٢٨٦/ .

(٢) انظر أصول السرخسي ٢/ ١١٩ .

القـول الثـاني :

إنه لا يعمل بالدلائل العقلية في أحكام الشرع أصلاً وإن كان يعمل بها في العقليات .

القـول الثـالث :

إنه لا يعمل بالدلائل العقلية إلا عند الضرورة ، ولا ضرورة في أحكام الشرع لإمكان العمل بالأصل الذي هو استصحاب الحال .

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في أصوله[1] : وهذا أي القول الثالث أقرب أقاويلهم إلى القصد ، فيحتاج في تبيين وجه الفساد فيه إلى إثبات أن القياس حجة أصلية في تعدية الأحكام لا حجة ضرورية ، وإلى أنه مقدم في الاحتجاج به على استصحاب الحال اهـ .

ونبدأ الآن في ذكر شُبَهِهِم وبيانها والرد عليها .

بيـان
شُـبَـه نُـفـاةِ القيـاس

الـشبهـة الأولـى :

استدل نفاة القياس بظواهر آيات قرآنية على دعواهم وهي كالتالي :

أولاً :

قوله تعالى : ﴿ أَوَلَمْ يَكْفِهِمْ أَنَّا أَنزَلْنَا عَلَيْكَ الْكِتَابَ يُتْلَى عَلَيْهِمْ ﴾[2] ،

---

(١) المرجع السابق .

(٢) سورة العنكبوت آية : / ٥١/ .

. . . .

ففي المصير إلى الرأي لإثبات حكم في محل قولٌ بأن الكتاب غير كاف .

ثـانيـاً :

قوله تعالى : ﴿ وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ ٱلْكِتَٰبَ تِبْيَٰنًا لِّكُلِّ شَىْءٍ ﴾(١) ، ولما كان الكتاب تبياناً لكل شيء تكون كل الأحكام مستفادة من الكتاب ، والقياس إنما يكون حجة فيما لا يوجد في الكتاب .

ثـالثـاً :

قوله تعالى : ﴿ مَّا فَرَّطْنَا فِى ٱلْكِتَٰبِ مِن شَىْءٍ ﴾(٢) ، فيه دليل على أن الأشياء كلها موجودة في الكتاب الكريم فلا حاجة إلى القياس .

رابعـاً :

قوله تعالى : ﴿ وَلَا رَطْبٍ وَلَا يَابِسٍ إِلَّا فِى كِتَٰبٍ مُّبِينٍ ﴾(٣) ، فيه بيان أن الأشياء كلها في الكتاب إما في إشارته أو دلالته أو في اقتضائه أو في نصه ، فإن لم يوجد في شيء من ذلك فبالإبقاء على الأصل الذي علم ثبوته بالكتاب قال تعالى : ﴿ قُل لَّآ أَجِدُ فِى مَآ أُوحِىَ إِلَىَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُۥٓ إِلَّآ أَن يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَّسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنزِيرٍ ﴾(٤) .

فقد أمرنا بالاحتجاج بأصل الإباحة فيما لم نجد فيه دليل الحرمة في

---

(١) سورة النحل آية : / ٨٩/ .
(٢) سورة الأنعام آية : / ٣٨/ .
(٣) سورة الأنعام آية : / ٥٩/ .
(٤) سورة الأنعام آية : / ١٤٥/ .

الكتاب ، وهذا دليل مستقيم مستمر على أصل من يقول: إن الأصل في الأشياء الإباحة.

خامساً:

قوله تعالى: ﴿وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ﴾[1] «الكافرون» «الفاسقون». والعمل بالرأي عمل بغير ما أنزل الله؛ فإن طريقه الاستنباط بآرائنا ، وما يبدو لنا من آرائنا لا يكون مما أنزل الله في شيء ، إنما المنزل كتاب الله وسنة رسوله.

الشبهة الثانية:

استدلوا بآثار رويت عن بعض الصحابة رضي الله عنهم أجمعين.

منها:

حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «لم يزل بنو إسرائيل على طريقة مستقيمة حتى كثر فيهم أولاد السبايا ، فقاسوا ما لم يكن بما قد كان ، فضلوا وأضلوا»[2].

ومنها:

حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «تعمل هذه الأمة برهة بالكتاب ثم برهة بالسنة ، ثم برهة بالرأي ، فإذا فعلوا ذلك ضلوا»[3].

(١) سورة المائدة آية / ٤٥/ .
(٢) الحديث: رواه ابن ماجه ١/ ٢١ برقم/ ٥٦ ، انظر مجمع الزوائد ١/ ١٨٥ .
(٣) رواه أبو يعلى عن أبي هريرة انظر فيض القدير ٣/ ٢٥٦ ورواه ابن عبد البر في جامع بيان العلم ٢/ ١٦٣ .

ومنهـا :

قول ابن الخطاب عمر رضي الله عنه : «إياكم وأصحاب الرأي فإنهم أعداء الدين ، أعيتهم السنة أن يحفظوها فقالوا برأيهم فضلوا وأضلوا» .

ومنهـا :

قول ابن مسعود رضي الله عنه «إياكم وأرأيت وأرأيت! فإنما هلك من كان قبلكم في أرأيت وأرأيت» .

منهـا :

قول النبي ﷺ: «من فسَّر القرآن برأيه فلِيَتبوأ مقعده من النار»[1] ، وإنما أراد إعمال الرأي للعمل به في الأحكام .

الـشبهـة الثـالثـة :

استدلوا من حيث المعقول بأنواع من الكلام منها من حيث الدليل ، ومنها من حيث المدلول .

النـوع الأول مـن حـيث الـدليـل :

إن القياس دليل فيه شبهة ، وتمكن الشبهة فيه إنما هو في أصله ؛ لأن الوصف الذي تعدى به الحكم غير منصوص عليه ولا هو ثابت بإشارة النص ولا بدلالته ولا بمقتضاه ، فتعيينه من بين سائر الأوصاف بالرأي لا ينفك عن شبهة ، والحكم الثابت به من إيجاب أو إسقاط أو تحليل أو تحريم محض حق الله تعالى ، ولا وجه لإثبات ما هو حق الله تعالى بطريق

---

(١) أخرجه الترمذي برقم /٢٩٥١/ في تفسير القرآن باب ما جاء في الذي يفسر القرآن برأيه عن ابن عباس مرفوعاً بلفظ : «من قال في القرآن بغير علم فليتبوأ مقعده من النار» .

فيه شبهة ، لأن من له الحق موصوف بكمال القدرة يتعالى عن أن ينتسب إليه العجز أو الحاجة إلى إثبات حقه بما فيه شبهة.

بيانه:

أن القياس عندهم تصرف في حق الله بغير إذنه ، والحق سبحانه وتعالى قادر على تحريم الشيء بالنص والبيان القطعي بطريق لا شبهة فيه ، فلم يجز إثبات التحريم بما فيه شبهة وهو القياس.

النوع الثاني من حيث المدلول:

أن الحكم الشرعي طاعة الله تعالى ، ولا مدخل للرأي في معرفة ما هو طاعة الله تعالى ولهذا لا يجوز إثبات أصل العبادة بالرأي؛ وهذا لأن الطاعة في إظهار العبودية والانقياد ، وما كان التعبد مبنياً على قضية الرأي بل طريقه طريق الابتلاء. ألا ترى أن من المشروعات ما لا يستدرك بالرأي أصلاً كالمقدرات الشرعية مثل أعداد الركعات وسائر المقادير الشرعية والعبادات التي لا مدخل للعقل في دركها ، بخلاف أمر الحرب وقيم المتلفات ونحوهما فإن العمل بالأصل لا يمكن هنا وهي من حقوق العباد وهي تدرك بالحس أو العقل فيعتبر فيه الوسع ليتيسر عليهم الوصول إلى مقاصدهم.

وكذا أمر القبلة ، فإنه يدرك بالحس أو العقل أو بالسفر أو بمحاذاة الكواكب ونحوهما فإن الأصل فيه معرفة جهات أقاليم الأرض وهو من حقوق العباد ، وما كان كذلك يكون مدركه الحس وبه يثبت علم اليقين كما ثبت بالكتاب والسنة ، فإعمال الرأي فيه للعمل يكون في معنى العمل بما لا شبهة في أصله ثم إن الضرورة في مثل هذا تستدعي جواز العمل بالرأي فيه لعدم دليل شرعي من طريق آخر. هذا بيان شُبَه نُفاة القياس وإليك الرد عليها.

الـرَّدُ علـى شُبَـه نُـفَـاةِ القيـاس

الـرد على الـشبهـة الأولـى:

١ ـ يكون الكتاب تبياناً بمعناه؛ لأن التبيان يتعلق بالمعنى دون اللفظ، وهذا دليل لنا على صحة القياس ، لأنه لما كان الثابت بالقياس ثابتاً بمعنى النص ، يكون النص الذي هو البيان أي اللفظ دالاً على حكم المقيس بطريق التبيان.

٢ ـ قوله تعالى: ﴿وَلَا رَطْبٍ وَلَا يَابِسٍ إِلَّا فِي كِتَٰبٍ مُّبِينٍ﴾ لا دلالة لهم فيه على عدم صحة القياس؛ لأن كل شيء يكون في كتاب الله ، وكتاب الله يشمله إما باللفظ أو بالمعنى فالحكم في المقيس عليه يكون موجوداً في الكتاب لفظاً ، والحكم في المقيس يكون موجوداً فيه معنى ، قال صدر الشريعة رحمه الله في كتابه التوضيح[1]: ففي العمل بالقياس تعظيم شأن الكتاب والعمل به لفظاً ومعنىً ، أي في العمل بالقياس تعظيم شأن الكتاب واعتبار نظمه في المقيس عليه واعتباره معناه في المقيس ، وأما منكرو القياس فإنهم عملوا بنظم الكتاب فقط ، وأعرضوا عن اعتبار فحواه وإخراج الدرر المكنونة من بحار معناه وجهلوا أن للقرآن ظهراً وبطناً وأن لكل حد مطلعاً ، وقد وفق الله تعالى العلماء الراسخين العارفين دقائق التأويل لكشف قناع الأستار عن جمال معاني التنزيل اهـ.

٣ ـ قوله تعالى: ﴿قُل لَّآ أَجِدُ﴾ ليس أمراً بالعمل بالأصل بل هو أمر بالعمل بالنص وهو قوله تعالى: ﴿خَلَقَ لَكُم مَّا فِي ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا﴾[2] قال

---

(١) انظر التوضيح شرح التنقيح لصدر الشريعة ٢/٥٦.

(٢) سورة البقرة آية: /٢٩/.

صدر الشريعة رحمه الله في كتابه التوضيح[1]: في معنى هذه الآية: فكل ما لم توجد حرمته فيما أوحي إلى النبي عليه الصلاة والسلام يكون حلالاً بقوله تعالى: ﴿خَلَقَ لَكُم مَّا فِي ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا﴾ ونحن نقول أيضاً بأنه لا يجوز لنا أن نحرم شيئاً مما في الأرض بطريق القياس، فإنه قياس في مقابلة النص اهـ.

ولا دلالة للنص على جواز العمل بالاستصحاب، فهو ادعاء منهم من غير دليل، ثم إن العمل باستصحاب الحال عند الحنفية عمل بلا دليل؛ لأن وجود الشيء وعدمه في زمان لا يدل على بقائه، فإن الممكنات توجد بعد العدم وتعدم بعد الوجود.

الرد على الشبهة الثانية:

إن ما رَوَوْه من الآثار عن بعض الصحابة في ذم الرأي معارض بآثار صحيحة وروايات ثابتة عن أكثر الصحابة، فكيف يترك القوي بالضعيف، فإنه قد ثبت بالتواتر أن الصحابة رضي الله عنهم عملوا بالقياس وشاع ذلك فيهم وذاع من غير إنكار وردّ.

مثاله:

ما اشتهر عنهم في مسألة العول وميراث ذوي الأرحام وغيرهما ومناظرتهم فيها بالرأي واحتجاجهم بالقياس.

وكذلك مشاورتهم في أمر الخلافة، فإن كل واحد من الصحابة تكلم فيه برأيه إلى أن استقر الأمر على ما قاله عمر رضي الله عنه بطريق المقايسة والرأي حيث قال[2]: ألا ترْضون لأمر دنياكم بمن رضي به رسول الله لأمر

---

(١) انظر التوضيح شرح التنقيح لصدر الشريعة ٢/ ٥٦.

(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٥١١.

دينكم فاتفقوا على رأيه ، وأمر الخلافة من أهم ما يترتب عليه أحكام الشرع وقد اتفقوا على جواز العمل فيه بطريق القياس.

وكذلك مشاورتهم لسيدنا علي كرم الله وجهه في حد شارب الخمر ، فقال علي رضي الله عنه في ذلك برأيه : إذا شرب سكر وإذا سكر هذى وإذا هذى افترى ، وإذا افترى وجب عليه حد المفترين «ثمانون جَلْدة» مع أن شارب الخمر كان يُجلد في زمن النبي ﷺ «أربعين جَلْدة» ، فأخذوا برأيه واتفقوا عليه وهو قياس الشرب على القذف ، وغير ذلك كثير ، فمناظرتهم ومقايستهم بالرأي أشهر من أن تخفى على أحد ، حتى أصبح ذلك مثاراً للعلم الضروري في قولهم بالقياس ، ومن أراد أن يقف على ذلك فليسلك سبيل التقصي.

يقول الإمام الغزالي رحمه الله(١) : إنه قد ثبت بالقواطع من جميع الصحابة الاجتهاد والقول بالرأي ، والسكوت عن القائلين به ، وثبت ذلك بالتواتر في وقائع مشهورة كميراث الجد والأخوة ، وتعيين الإمام بالبيعة ، وجمع المصاحف.

وما لم يتواتر كذلك فقد صح من آحاد الوقائع روايات صحيحة ولم ينكرها أحد من الأمة ، فأورث ذلك علماً ضرورياً بقولهم بالرأي كما عرف سخاوة حاتم وشجاعة علي بمثل هذا الدليل ، وما نقلوه ـ أي نُفاة القياس ـ بخلافه فأكثرها مقاطيع ومروية من غير ثَبْت ، وهي بأعيانها معارضة بروايات صحيحة عن صاحبها بنقيضها ، فكيف يترك المعلوم ضرورة بمثلها ، ولو تساوت في الصحة لوجب طرح جميعها والرجوع إلى ما تواتر من مشاورات الصحابة واجتهاداتهم ، ولو صحت هذه

(١) انظر المستصفى للإمام الغزالي ٢/ ٣١٣ ـ ٣١٤.

الـروايـات وتـواتـرت أيضـاً لـوجـب الجمـع بينهـا وبيـن المشهـور مـن اجتهاداتهم ، فيحمل ما أنكروه على الرأي المخالف للنص إلى آخر ما ذكرناه اهـ.

ثم إن الإجماع قد انعقد على جواز القياس والعمل بالرأي عند عدم النص وعند عدم مخالفته النص ، فكان ذلك إجماعاً فعلياً منهم يحكم بقطعيته وحرمة مخالفته ولو أن بعض الصحابة رضي الله عنهم قد سكتوا عن ذلك فإن سكوتهم لا يقدح في الإجماع لعدم توفر أهلية الاجتهاد لديهم ، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1]: في ذلك: والذين سكتوا لم يكونوا من أهل الاجتهاد فلا يقدح سكوتهم في قطعية الإجماع اهـ.

فالإجماع قاطع والنقل متواتر ونقل القاطع بالقاطع يفيد القطع المركب وحينئذ لا مجال لإثارة الشغب واللغط في حجية القياس لما ذكرناه أنه مجمع عليه والله أعلم بالصواب وإليه المرجع والمآب.

الـرد على الـشبهـة الثـالثـة من وجـــوه:

١ ـ إن الحكم الثابت بطريق القياس ظني يُصار إليه للعمل لا العلم ، والظن كاف في وجوب العمل.

٢ ـ إن القياس تصرف في حقه تعالى بإذنه لقوله تعالى: ﴿فَٱعْتَبِرُوا۟ يَـٰٓأُو۟لِى ٱلْأَبْصَـٰرِ﴾[2].

٣ ـ إن العمل بالقياس لم يلزم من وقوعه محال ، لأننا قاطعون بأن الشارع لو قال: إذا وجدت مساواة فرع لأصل في علة فأثبت فيه مثل حكمه واعمل به لم يلزم منه محال لا لنفسه ولا لغيره.

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٥١٣.

(٢) سبق تخريجها.

٤ ـ إن العمل بالمظنون جائز لا مانع منه ألا ترى أن الشَّرع جَوَّز لنا الإقدام على المباحات بقصد تحصيل المنفعة كالسفر والتجارة والمحاربة والغلبة على الأعداء كل ذلك إقدام بغالب الرأي من غير بناء على ما يُوجب علم اليقين ، ثم هو مباح في بعض المواضع ، وواجب في بعض المواضع الأخرىٰ.

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في أصوله[1]: وكذلك تقويم المتلفات ، واعتقاد المعروف في النفقات والمتعة ، فإن ذلك منصوص عليه ، ثم الإقدام عليه بالرأي جائز فكان ذلك عملاً بالحجة ، فتبين أن القياس من نوع العمل بما هو حجة في الأصل ، ولكنه دون الثابت من الحكم بالنص فلا يُصار إليه إلا في موضع لا يوجد فيه نص.

بيـان تقسيـم الأقيسـة:

اعلم أن الأقيسة عند العلماء تنقسم إلى ثلاثة أقسام ، عقلية ولغوية وشرعية.

أمـا الـعقليـة: فمختلف فيها والأكثرون من أهل السنة والجماعة كما قال[2] الأستاذ أبو منصور الماتريدي وغيره ، على جريان القياس العقلي في العقليات أي: العلوم العقلية ، كقولنا في مسألة الرؤية: الله موجود ، وكل موجود مرئي ، فيكون مرئياً ، وحكى ابن سريج في كتابه «الإجماع» على استعماله اهـ.

وأمـا اللغـوي: فهو أن يُسمى شيء باسم شيء آخر لغة لجامع ، وهذا أيضاً مختلف فيه ، لأن فيه إثبات اللغة بالقياس وهو ممتنع عند جمهور

---

(١) انظر أصول السرخسي٢/ ١٤٠.

(٢) انظر البحر المحيط للزركشي ٧/ ٨٢ نقلاً عن أبي منصور الماتريدي.

الحنفية وعامتهم خلافاً للشافعية ، وسنبسط الكلام عنه إن شاء الله في موضعه من هذا الكتاب.

وأما الشرعية : فتنقسم إلى قسمين : جلية وخفية.

أما الجلية : فهي التي اتضحت فيها وجوه الاستنباط ، وهذا من المدارك التي تقود المجتهد المستنبط بناء على القول بتأثير العلة واعتبار الشارع إياها بالجنس أو النوع إلى العلم الظاهر بتعيين علة القياس وإن لم يحصل له العلم الباطن المقطوع به.

وأما الخفية: فهي التي لا تتضح فيها وجوه الاستنباط لخفاء قوة التأثير الباطنة في القياس ، وقد يكون القياس الخفي فاسداً من حيث الظاهر صحيحاً قوياً من حيث الباطن وهو الذي يسميه الحنفية بـ«الاستحسان» وسيأتي الكلام عنه في هذا الباب إن شاء الله.

* * *

المبحث الثاني
[في حَدِّ القياس]

أمَّا الأوَّلُ: فَالقِياسُ، هُوَ التَّقْدِيرُ لُغَةً، يُقالُ: قِسِ النَّعْلَ بالنَّعْلِ أَيْ قَدِّرْهُ واجْعَلْهُ نظيراً لِلآخَر. والفُقَهاءُ إذا أَخَذُوا حُكْمَ

المبحث الثاني
[في حد القياس]

(أما الأول: فالقياس) الجلي: فنقول: للقياس تفسير لغةً ومعنىً أما تفسيره صيغةً فـ(هو التقدير لغة) والمساواة (يُقال قِس النعل بالنعل أي قدِّره) به (واجعله نظيراً للآخر)، قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في أصوله[١]: وبهذا يتبيَّن أن معناه لغة في الأحكام: رَدُّ الشيء إلى نظيره ليكون مثلاً له في الحكم الذي وقعت الحاجة إلى إثباته اهـ.

وقد سماه شمس الأئمة رحمه الله مقايسة ونظراً واجتهاداً حيث قال: ولهذا يُسمىٰ ما يجري بين المناظرين مقايسة؛ لأن كل واحد منهما يسعى ليجعل جوابه في الحادثة مثلاً لما اتفقا على كونه أصلاً بينهما، يُقال: قايَسْتُه مُقايسة وقياساً.

ويُسمى ذلك نظراً أيضاً إذْ لا يُصاب إلا بالنظر عن إنصاف، ويُسمى ذلك اجتهاداً مجازاً أيضاً؛ لأنَّه ببذل المجهود يحصل هذا المقصود اهـ.

وأما تفسيره معنىً: فالمراد دلالته على الأحكام؛ لأنه مدرك من مدارك أحكام الشرع، والحق سبحانه وتعالى ابتلانا بالاعتبار واستعمال الرأي عند الحاجة إليه فكان لا بد من العمل به (والفقهاء إذا أخذوا حكم

(١) انظر أصول السرخسي ٢/ ١٤٣.

الفَرْعِ مِنْ الأَصْل سَموا ذلك قِياساً لِتْقديرهمْ الفَرعَ بالأصْلِ في الحُكْمِ والعِلَّةِ.

الفرع من الأصل ، سموا ذلك قياساً لتقديرهم الفرع بالأصل في الحكم والعلة) فالاشتراك في العلة يُوجب الاشتراك في المعلول.

ومعنى التقدير: أن يلحق الشيء بغيره فيجعل مثله ونظيره ، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[(١)]: والغرض منه: أن التقدير في المعاني والأحكام بإلحاق الشيء بغيره ليجعل الشيء الملحق نظير الملحق به في الحكم الذي وقعت الحاجة إلى إثباته اهـ.

وبناء على أن الاشتراك في العلة يُوجب الاشتراك في المعلول فقد عرَّفه الإمام الغزالي رحمه الله بقوله[(٢)]: القياس هو حمل معلوم على معلوم في إثبات حكم لهما أو نفيه عنهما بأمر جامع بينهما من إثبات حكم أو صفة أو نفيهما عنهما. اهـ

والمراد بإثبات الحكم إظهاره بطريق القياس كما مرَّ؛ لأَنَّ مُثبت الأحكام ابتداءً هو الله تعالى لا غير.

وبناءً على أن القياس إظهار للحكم فقد عرفه الشيخ أبو منصور الماتريدي رحمه الله بقوله[(٣)]: القياس هو «إبانة حكم أحد المذكورين بمثل علته في الآخر» فاختار لفظ الإبانة دون الإثبات لما ذكرنا.

وبناءً على أن القياس هو تعدية الحكم من المنصوص عليه إلى غير

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٩٠.
(٢) انظر مستصفى الغزالي ٢/ ٢٧٨.
(٣) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٤٩١ نقلاً عن أبي منصور الماتريدي.

المنصوص عليه وأن التعدية هي نتيجة القياس والغرض منه فقد عرفه صدر الشريعة رحمه الله في كتابه التوضيح[1] بقوله: القياس هو «تعدية الحكم من الأصل إلى الفرع بعلة متحدة لا تدرك بمجرد اللغة».

وفي الحقيقة: لا يخلو القياس مِن إظهار وإبانة وتبيين للحكم ومساواة بين الفرع والأصل، وتعدية لحكم الأصل إلى الفرع مع بقائه في الأصل لأن التعدية هي إثبات حكم في الفرع مثل حكم الأصل مع بقائه في الأصل وعلة إثبات الحكم في الفرع ليست إلا الحكم بالمساواة بين الأصل والفرع في العلة لتثبت المساواة بينهما في الحكم.

وبناءً على هذا يصح تسمية القياس علة ولا يصح تسمية العلة قياساً ولو أنها هي الركن الأعظم فيه؛ لأن العلة في تصورها لا تستدعي أصلاً وفرعاً بخلاف القياس فإن القياس في تصوره يستدعي أربعة أمور:

الأول الأصل: ونعني به النص المقيس عليه.

الثاني الفرع: ونعني به المقيس.

الثالث العلة الجامعة: ونعني بها الركن.

الرابع الحكم: ونعني به الأثر الثابت بالشيء.

إذن: يصح أن يسمى القياس علة كما يصح أن يُسمى نظراً واجتهاداً ودليلاً واعتلالاً، ثم إن القياس بأركانه وشروطه ودفعه يجري مجرى الشهود والشهادة في الدعاوى والبيِّنات قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في أصوله[2]:

---

(١) انظر التوضيح على التنقيح لصدر الشريعة ٢/ ٥٢.

(٢) انظر أصول السرخسي ٢/ ١٤٤.

فالنصوص شهود على حقوق الله تعالى وأحكامه بمنزلة الشهود في الدعاوىٰ ومعنى النصوص شهادته بمنزلة شهادة الشاهد ، ثم لا بد من صلاحية الشاهد بكونه حراً عاقلاً بالغاً ، فكذلك لا بد من صلاحية النص لكونه شاهداً بكونه معقول المعنى ، ولا بد من صلاحية الشهادة بوجود لفظها ، فكذلك لا بد من صلاحية الوصف الذي هو بمنزلة الشهادة ، وذلك بأن يكون ملائماً للحكم أو مُؤثراً فيه على ما نبيِّن الاختلاف فيه ، ولا بد مما هو قائم مقام الطالب فيه وهو القائس ، ولا بد من مطلوب وهو الحكم الشرعي ، فالمقصود تعدية الحكم إلى الفروع ، ولا بد من مقضي عليه وهو عقد القلب ليترتب عليه العمل بالبدن إن كان يحاج نفسه ، وإن كان يحاج غيره فلا بد من خصم هو كالمقضي عليه من حيث إنه يلزمه الانقياد له ، ولا بد من قاض فيه وهو القلب بمنزلة القاضي في الخصومات ، ثم بعد اجتماع هذه المعاني يتمكن المشهود عليه من الدفع بعد ظهور الحجة ، فإن تمام الإلزام إنما يتبيَّن بالعجز عن الدفع اهـ ، وإنما يستقيم هذا الذي ذكر عند علماء الحنفية ، وربما يخالفنا في بعض هذا الشافعية وغيرهم من العلماء.

* * *

الفصل الثاني

في شرائط القياس

الفصـل الثانــي
فــي شـرائـط القيـاس

وأَمَّـا شرْطُـهُ: فَأَنْ لا يَـكُون الأصْلُ مخْصُوصاً بِحُـكْمِهِ بِنَـصٍّ آخَـرَ ، كَـقَـبُولِ شَهـادَةِ خُـزَيْمـةَ وَحـدَه رضي الله عنه ،

الفصـل الثـانــي
فـــي شـرائـــط القيـــاس

(وأما شرائطه : فـ) الأول (أن لا يكون الأصل) الذي هو محل الحكم عند الجمهور (مخصوصاً بحكمه) والمراد من الخصوص : التفرد بالحكم (بنص آخر) أي بسبب نص آخر يدل على اختصاصه بهذا الحكم (كقبول شهادة خزيمة[1] وحده رضي الله عنه) فإنه منفرد بقبول شهادته وحده من العدد ، لا يشاركه فيه غيره ، وقد عرف هذا الاختصاص بقوله تعالى :

---

(١) هو خزيمة بن ثابت بن مالك بن الأوس الأنصاري الأوسي ثم الخطمي ، ذو الشهادتين وأمه كبشه بنت أوس الساعدية ، أبو عمارة ، من السابقين الأولين ، شهد بدراً وما بعدها ، وقيل أول مشاهده أحد ، وكان يكسر أصنام بني حطمة ، وكانت راية حطمة بيده يوم الفتح وقال أنس بن مالك : افتخر الحيان الأوس والخزرج ، فقال الأوس : ومنا من جعل رسول الله ﷺ : شهادته بشهادة رجلين الخ ، واستشهد خزيمة بصفين ، وهو القائل :

إذا نحـن بـايعنـا عليـاً فحسبنـا … أبـو حسـن ممـا نخـاف مـن الفتـن
وفيـه الـذي فيهـم مـن الخيـر كلـه … وما فيهم بعض الذي فيه من حسن

انظر الاصابة ١/ ٤٢٦ .

كانَ حُكْماً ثَبَتَ بالنصِّ اخْتصاصُه به كرامَةً له.

﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾[1] ولكن بطريق الكرامة فـ (كان حكماً ثبت بالنص) وهو قول النبي ﷺ «من شهد له خزيمه فهو حسبه»[2] وكان (اختصاصه به كرامة له) فيمتنع الحاق غيره به بطريق القياس، سواء كان مثله في الفضيلة أو فوقه أو دونه، لأن ذلك الإلحاق إن صح يؤدي إلى إبطال الكرامة الثابتة له بالنص الموجبة لانقطاع شركة الغير، قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في أصوله[3]: في إبطال القياس على خزيمة، لأن التعليل لتعدية الحكم، وذلك يبطل التخصيص الثابت بالنص، فكان هذا تعليلاً في معارضة النص لدفع حكمه، والقياس في معارضة النص باطل اهـ.

وهذا بخلاف تعليل الدليل المخصص في العام حيث يجوز لأنه لا يوجب إبطال شيء لبقاء صيغة العموم.

قصة خزيمة:

وقصته أن النبي ﷺ اشترى من إعرابي ناقة واداه ثمنها، ثم جحد الأعرابي استيفاء الثمن، وجعل يقول: هلم شهيداً، فقال عليه الصلاة والسلام «مَنْ يَشهد لي» فقال خزيمة بن ثابت أنا أشهدُ لك يا رسول الله أنك اديتَ الأعرابي ثمنَ الناقة، فقال رسول الله ﷺ: كيف تشهد لي ولم تحضرنا؟.

---

(١) سورة البقرة ١/ ٢٨٢.

(٢) الحديث رواه الطبراني ٩/ ٣٢٣، وأبو يعلى في مسنده انظر كنز العمال ١٣/ ٣٧٩ ـ ٣٨٠ برقم/ ٣٧٠٣٨.

(٣) انظر أصول السرخسي ٢/ ١٥٠.

وَأَنْ لا يَكُونَ الأَصْلُ مَعْدُولاً بِهِ عن القِياسِ كَإِيَجابِه الطَّهَارَةَ بِالقَهْقَهَةِ في الصَّلاةِ.

فقال: يا رسول الله إنا نصِّدقك فيما تأتينا به من خَبر السماء ، أفلا نُصدِّقك فيما تُخبِر به من أداءِ ثمن الناقة ، فقال عليه الصلاة والسلام «مَن شهِد له خزيمة فهو حَسْبُه»[1] هذه هي القصة بتمامها[2].

ويفهم منها أيضاً: جواز الشهادة للرسول ﷺ بناءً على أن خبره بمنزلة المعاينة[3].

وكذلك الأحكام المخصوصة بالنبي ﷺ كتحليل أكثر من أربع زوجات وغيرها مما اختصه الله تعالى به ، لا يجري فيه القياس ولا يصح به الالحاق أصلاً. كما ذكرنا.

الشرط الثاني:

(أن لا يكون الأصل): أي حكم الأصل (معدولاً به عن) سَنَن (القياس) وطريقته المسلوكة (كإيجابه الطهارة بالقهقهة في الصلاة) والمعنى أنه ثبت وجوب الطهارة بسبب القهقهة في الصلاة بالنص على خلاف القياس ، لأن الطهارة بالقياس تزول بالمنافي وهو النجاسة ولم يوجد إلا أن الشرع جعل القهقهة مزيلة للطهارة في الصلاة المطلقة أي صلاة ذات ركوع وسجود على خلاف القياس ، فلا يمكن الحاق غيرها بها حتى لو ارتد في الصلاة والعياذ بالله لا تنتقض به الطهارة ، وإن كان الارتداد أعظم جناية من القهقهة.

---

(١) تقدم تخريجه.
(٢) انظر هذه القصة في كتاب التلويح على التوضيح للسعد التفتازاني ٢/ ٥٦.
(٣) انظر التلويح على التوضيح للسعد التفتازاني ٢/ ٥٦.

. . . .

ولا يصح أيضاً تعدية الحكم منها إلى صلاة الجنازة وسجدة التلاوة ، لأن القهقهة جعلت حدثاً في صلاة مطلقة كما قلنا على خلاف القياس ، وما خالف القياس فغيره عليه لا يقاس ، فيقتصر الحكم على مورد النص ، وذلك لأن ما شرع ابتداءً ولا يعقل معناه لا يقاس عليه غيره لتعذر وقوفنا على العلة في الحقيقة قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في أصوله[١] في عدم صحة القياس والالحاق عليه : لأن التعليل يكون مقايسة والحكم المعدول به عن القياس الثابت بالنص لا مدخل للقياس فيه على موافقة النص ، ولا معتبر بالقياس فيه على مخالفة النص ، لأن المقصود بالتعليل إثبات الحكم في الفرع والقياس ينفي هذا الحكم ولا يتحقق الاثبات بحجة النفي كما لا يتحقق التحليل بما هو حجة التحريم ا هـ.

وكذلك بقاء الصوم مع الأكل والشرب ناسياً فإنه مستثنى عن سنن القياس ومعدول به عنه بالنص وهو قول النبي ﷺ «تم على صومك فإنما أطعمك الله وسقاك»[٢] : والقياس يقتضي تحقق الفطر من كل ما دخل في الجوف ، لأنَّ ركن الصوم وهو الإمساك ينعدم بالأكل مع النسيان ، والركن هو الكف عن اقتضاء الشهوات ، وأداء العبادة بعد فوات ركنها لا يتحقق.

وبهذا يتبيَّن أنّه إن أكل ناسياً أو شرب معدول به عن القياس ، وإذا كان كذلك فلا يصح القياس عليه ، ولم يجز تعدية الحكم فيه إلى المخطيء

(١) انظر أصول السرخسي ٢/ ١٥٠.

(٢) أخرجه البخاري برقم / ١٩٣٣ في الصوم باب الصائم إذا أكل أو شرب ناسياً ومسلم برقم / ١١٥٥ في الصيام باب أكل الناسي وشربه وجماعه لا يفطر عن أبي هريرة مرفوعاً ، ولفظه عند مسلم «من نسي وهو صائم فأكل أو شرب فليتم صومه فإنما أطعمه الله وسقاه».

وأَنْ يَـتَعدَّى الحُكْمُ الشَّرعِيُ الثابِتَ بِالنَّـصِّ بِعَيْنِـهِ إلى فَـرْعٍ هُوَ نَـظيُرهُ وَلا نَـصَّ فِيهِ.

والمكره والنائم إذا صب في حلقه الماء بطريق التعليل.

وكذلك كل ما لا يدركه العقل، أي لا يدرك علته وحكمته كأعداد الركعات، ومقادير الزكاة، والحدود والكفارات، التي لا تعقل معناها وكذلك كل ما شرع ابتداءً ولا نظير له فلا يجري فيه القياس لعدم النظير سواء عقل معناه كرخص السفر، أو لا كضرب الدية على العاقلة.

كل هذا يبقى حكمه مقتصراً على مورد النص أو الإجماع ولا يتعدى إلى غيره كما ذكرنا.

(و)الشرط الثالث:

اعلم أن من شرائط صحة القياس أن يكون المعدى حكماً شرعياً، لا عدماً أصلياً، لأن تعدية العدم لا تصح كما مر في مبحث المطلق والمقيد. ولا اسماً لغوياً: لأن اللغة لا تثبت بالقياس كما سنتكلم عنه إن شاء الله، ويكون الحكم الشرعي ثابتاً بأحد الأصول الثلاثة الكتاب أو السنة أو الاجماع، وهو معنى قول المصنف رحمه الله (أن يتعدى الحكم الشرعي الثابت بالنص بعينه) أي من غير تغيير (إلى فرع) متعلق بالمعدى (هو نظيره) أي الفرع يكون نظيراً للأصل في الحكم والعلة (ولا نص فيه) أي في الفرع.

والمراد: نص دال على الحكم المعدى أو عدمه لا مطلق النص[1] هـ وذلك لأنه إن وجد في الفرع نص موافق للأصل لا حاجة إلى القياس،

---

(١) كذا ذكره صدر الشريعة في كتابه التوضيح على التنقيح ٢/ ٥٧.

وإن وجد في الفرع نص مخالف للأصل يبطل القياس ، هذا هو المراد لا مطلق النص فتأمل.

ثم إن هذا الشرط مقيد بقيود كثيرة.

القيد الأول:

أن يكون المعدى حكماً شرعياً كما ذكر ، لأن المطلوب إثبات حكم شرعي للمساواة في العلة ولا يتصور إلا بذلك فيحترز بهذا القيد عن تعدية الاسم اللغوي عند جمهور الفقهاء ، وهو مبني على أن القياس لا يجري في اللغة وإليك بيان مذهبهم ومذهب المخالفين مع ذكر أدلتهم.

المذهب الأول:

ذهب بعض الشافعية وجماعة من أهل العربية إلى إثبات اللغة بالقياس.

حجة أصحاب المذهب الأول:

أنَّا رأينا عصير العنب لا يسمى خمراً قبل الشدة المطربة ، فإذا حصلت تلك الشدة يسمى خمراً ، وإذا زالت زال الاسم ، والدوران يفيد غلبة الظن ، فيغلب على ظننا أن العلة لذلك الاسم هي الشدة فمتى رأينا الشدة حاصلة في النبيذ غلب على ظننا أنه مسمى بالخمر ، وقد علمنا أن الخمر حرام فحكمنا بحرمة النبيذ لدخوله تحت عموم قوله عليه الصلاة والسلام «حرمت الخمر لعينها»(١) وأوجبنا الحد بشرب القليل والكثير منه كما في شرب الخمر ، وكذا سائر الأشربة المسكرة لعموم العلة.

---

(١) أخرجه العقيلي في الضعفاء الكبير ٤/ ١٢٢ عن علي مرفوعاً وضعفه ، وقد ذكر طرقه مرفوعاً وموقوفاً عن ابن عباس انظر نصب الراية للزيلعي ٤/ ٣٠٦.

. . . .

وقد حكي عن ابن سريج أنه قال: إنما ثبت بالقياس الأسماء في الشرع ثم تعلق عليها الأحكام ، قال الزركشي رحمه الله في البحر المحيط[1]:

فكان ابن سريج يتوصل إلى أن الشفعة تركة ثم يجعلها موروثة ، وإن وطء البهيمة زنى ثم تعلق به الحد اهـ.

ثم قال في جوابه: فإن كان ابن سريج يمنع من تعليل الأحكام في الشرع بالعلل فهو باطل ، لأن أكثر المسائل إنما تعلل فيها أحكامها دون أسمائها.

وإن أراد أن العلل قد يتوصل بها إلى الأسماء في بعض المواضع فإن أراد بالعلل ، العلل الشرعية فباطل ، لأن اللغة أقدم من الشرع فلا يجوز اثباتها بأمور طارئة.

قال إلكيا الهراسي الطبري: كان ابن سريج يقول: إنما تثبت الأسامي بالقياس ثم تعلق الأحكام بها نحو ما كان يقول إن القياس يوصل إلى أن وطء البهيمة زنى ثم ثبت الحد فيه بظاهر الآية ، ووجه كونه زنى: إنه إيلاج فرج في فرج تمحَّض تحريماً فكان زنى.

والنبيذ خمر للشدة والخمر محرمة ، وقد تكفل بإبطال هذا القول إلكيا الهراسي فقال: وهذا النوع باطل من كل وجه ، لأن القياس في الأسامي يتلقى من فهم مقاصد اللغة ومعرفة موضع اشتقاق الاسم ، ثم يجري على ما فيه ذلك المعنى بذلك الاسم ، فيكون نهاية نصهم على فائدة التسمية ذلك وليس لهذا القول تعلق بالشرع ، لأنه قد يصح سواء كان هناك شرع أم لا ، وأما القياس الذي يختص الشرع به فإنما تثبت به

---

(١) انظر البحر المحيط للزركشي ٧/ ٨٤ ، ٨٥.

فَلاَ يَسْتقِيمُ التَّعْليلُ لإثْبَاتِ اسمِ الخَمْرِ لِسَائِرِ الأَشْرِبَةِ لأَنَّه لَيْسَ بِحكْمٍ شَرْعِيٍ.

الأحكام فقط بأن يعلل المجتهد الاصول التي يثبت الحكم فيها لتعدية الحكم بالتعليل إلى ما شاركها في العلة ، وقد نص الشافعي رحمه الله تعالى في الخمر على خلاف ما ذكره.

والقول في بطلانه ظاهر في الشرع أولاً وفي اللغة ثانياً ، لأن فهم موضع الاشتقاق لا يمنع إمكان تخصيص الاسم ا هـ.

المذهب الثاني:

مذهب جمهور الفقهاء:

ذهب جمهور الفقهاء إلى عدم ثبوت اللغة بالقياس وأن المعدى في القياس الشرعي ينبغي أن يكون حكماً شرعياً لا اسماً لغوياً وأن العلل تثبت بها الأحكام ، وأن القياس الحاق فرع بأصل في حكمه.

حجة أصحاب المذهب الثاني:

احتج جمهور الفقهاء على عدم ثبوت اللغة بالقياس بقوله تعالى: ﴿ وَعَلَّمَ ءَادَمَ ٱلْأَسْمَآءَ كُلَّهَا ﴾ [1] فإنه يدل على أنها بأسرها توقيفية ، فيمتنع أن يثبت شيء منها بالقياس ، وبأن القياس إنما يجوز عندما يكون الحكم في الأصل قابلاً للتعليل ، وتعليل الاسماء غير جائز ، لأنه لا مناسبة بين المسميات (فلا يستقيم التعليل ، لاثبات اسم الخمر لسائر الأشربة لأنه ليس بحكم شرعي).

---

(١) سورة البقرة آية / ٣١.

قال صدر الشريعة رحمه الله في كتابه التوضيح[1]: معللاً عدم ثبوت اللغة بالقياس ، لأنَّ في الوضع قد لا يراعى المعنى كوضع الفرس والإبل ونحوهما .

وقد يراعى المعنى كما في القارورة والخمر ، لكن رعاية المعنى إنما هي للوضع لا لصحة الاطلاق ، حتى لا تطلق القارورة على الدّن لقرار الماء فيه ، فرعاية المعنى لأولوية وضع هذا اللفظ لهذا المعنى من بين سائر الألفاظ كالخمر وضع لشراب مخصوص بمعنى وهو المخامرة فلا يطلق على سائر الأشربة ، لأنه إن اطلق مجازاً فلا نزاع فيه ، لكن لا يحمل عليه مع إرادة الحقيقة ، وإن اطلق حقيقة فلابد من وضع العرب اهـ .

قال الإمام الغزالي رحمه الله[2]: إن العرب إن عرفتنا بتوقيفها أنها وضعت اسم الخمر مثلاً للمسكر المعتصر من العنب خاصة ، فوضعها لغيره تقوّل واختراع فلا يكون لغتهم بل يكون وضعاً من جهتنا ، وإن عرفتنا أنها وضعته لكل ما خامر العقل فاسم الخمر ثابت للنبيذ بتوقيفهم لا بقياسنا فثبت بهذا أن اللغة كلهاوضع وتوقيف لا مدخل للقياس فيها أصلاً اهـ .

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في أصوله[3]: في اشتراط كون المعدى حكماً شرعياً ، لأن الكلام في القياس على الأصول الثابتة

(١) انظر التوضيح على التنقيح لصدر الشريعة ٢/ ٥٧ ، ٥٨ .
(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٥٧١ . نقلاً عن مختصر التقويم .
(٣) انظر أصول السرخسي ٢/ ١٥٠ .

شرعاً ، وبمثل هذا القياس لا يعرف إلا حكم الشرع ، فإن الطب واللغة لا يعرف بمثل هذا القياس ثم قال: إن الكلام متى كان في معنى اللغة فإنه لا يجوز المصير فيه إلى الاثبات بالقياس الشرعي.

وبيان هذا في اليمين الغموس ، فإن علماءنا قالوا: إنها لا تنعقد موجبة للكفارة ، لأنها ليست بيمين معقودة ووجوب الكفارة بالنص في اليمين المعقودة ، وكان الاشتغال في الحكم بالتعليل بقوله يمين بالله مقصود باطلاً من الكلام ، لأن الكلام في إثبات الاسم حقيقة فعندنا هذه ليست بيمين حقيقة ، وإنما سميت يميناً مجازاً ، لأن ارتكاب هذه الكبيرة كان باستعمال صورة اليمين كبيع الحر يسمى بيعاً مجازاً وإن لم يكن بيعاً على الحقيقة ، وإذا كان الكلام في إثبات اسم اليمين حقيقة وذلك لا يمكن معرفته بالقياس الشرعي كان الاشتغال به فضلاً من الكلام ، ولكن طريق معرفته التأمل في أصول أهل اللغة ، وهم إنما وضعوا اليمين لتحقيق معنى الصدق من الخبر فعرفنا أن ما ليس فيه توهم الصدق بوجه لا يكون محلاً لليمين لخلوه عن فائدته وبدون المحل لا يتصور انعقاد اليمين ، ولذلك قال أبو حنيفة رضي الله عنه في اللواطة: إنها لا توجب الحد ، لأنها ليست بزنا ، واشتغال الخصوم بتعليل نص الزنا لتعدية الحكم إو إثبات المساواة بينه وبين اللواطة يكون فاسداً ، لأن طريق معرفة الاسم النظر في موضوعات أهل اللغة لا الأقيسة الشرعية ، وكذلك سائر الأشربة سوى الخمر لا يجب الحد بشرب القليل ما لم يسكر ، واشتغال الخصم بتعليل نص الخمر لتعدية الحكم أو لاثبات المساواة فاسد ، لأن الكلام في إثبات هذا الاسم كسائر الأشربة اهـ.

القيد الثاني:

«بعينه» أي أن يتعدى الحكم الشرعي الثابت بالنص بعينه من غير تغيير

ولاَ لإثبات صِحَّة ظَهَار الذمّي لِكَوْنِهِ تَغْيِيراً للْحُرمَةِ المُتَناهِيَةِ بالكَفَّارَةِ في الأصلِ إلى إطلاْقِها بالفَرعِ عَنْ الغَايَةِ.

إلى فرع.. (و) بناء عليه(لا) يصح التعليل (لاثبات صحة ظهار الذمي) بالقياس على صحة طلاقة كالمسلم أي لا يقال: الذمي أهل للطلاق فيكون أهلاً للظهار كالمسلم (لكونه تغييراً للحرمة المتناهية بالكفارة في الأصل) وهو المسلم (إلى اطلاقها بالفرع) وهو الذمي (عن الغاية).

بيانه:

أن الحكم في الأصل وهو المسلم تثبت بظهاره حرمة تنتهي بالكفارة، والحكم في الفرع وهو الذمي تثبت بظهاره حرمة مطلقة مؤبده لا تنتهي بالكفارة لعدم صحتها عنه لفقده أهليتها، هذا عند الحنفية.

وذهب الشافعية إلى أن موجب الظهار الحرمة، والذمي من أهل الحرمة كالمسلم فيعتبر ظهاره في حق الحرمة كما اعتبر أبو حنيفة رضي الله عنه إيلاء الذمي في حق الطلاق، وإن لم يعتبر لإيجاب الكفاره.

جواب الحنفية:

أن هذا التعليل غير صحيح، لأن حكم الظهار في حق المسلم حرمة متناهية بالكفارة، ولا يمكن إثبات مثل تلك الحرمة في حق الذمي، فإنه ليس بأهل للكفارة كما ذكرنا، فلو صح ظهاره لثبتت به حرمة مطلقة، فيكون هذا التعليل مغيراً لحكم الأصل في الفرع، ومن شرط صحة القياس أن لا يغير القياس حكم الأصل في الفرع، أي يشترط أن يثبت بالتعليل مثل حكم النص في الفرع من غير أن يثبت له تغيير في الفرع بزيادة وصف أو سقوط قيد، فلابد من تحقق المماثلة في نفس الحكم بين الأصل والفرع من الجواز أو الفساد، أو الحل، أو الحرمة ونحوها

ولاَ لتَعْديـةِ الحُـكْمِ مِنْ النَّـاسي في الفِـطْرِ إلى المُـكْـرَه والخَاطِيء ، لأنَّ عُـذرَهُما دوُنُ عُـذرِهِ ، فكانَ تَعدِيـةً إلى ما لَيْـسَ نظَيـرَهُ.

لا المماثلة في القطيعة فإن ذلك لا يثبت بالقياس لأنه ظني وإن استجمع شرائطه.

قال الشيخ الإمام أبو زيد الدبوسي في «مختصر التقويم»[1] وهذا فصل دقيق يجب تحفظه فإن أكثر المقايسين غيَّروا حكم النص ولم يعدوه إلى فرعه بعينه اهـ.

(و) القيد الثالث:

أن يتعدى الحكم الثابت بالنص «إلى فرع هو نظيره» ، وبناء عليه: (لا) يصح التعليل (لتعدية الحكم من الناسي في) عدم (الفطر إلى المكره والخاطيء ، لأنه ليس نظيره) أي لا يصح قياس الخطأ والاكراه على النسيان في عدم الافطار (لأن عذرهما دون عذره) فيما هو المقصود بالحكم ، لأن عذر الخاطيء لا ينفك عن تقصير من جهته بترك المبالغة في التحرز ، وعذر المكره باعتبار صنع هو مضاف إلى العباد (فكان تعدية إلى ما ليس نظيره) فلا يجوز تعدية الحكم بالتعليل إلى ما ليس بنظير له ، هذا عند الحنفية:

وذهب الشافعية إلى صحة تلك التعدية:

حجة الشافعية:

أن الناسي لما لم يقصد الفطر لعدم العلم به لم يجعل فعله فطراً وإن

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٥٧١ نقلاً عن مختصر التقويم.

وجد منه القصد إلى نفس الفعل فلأن لا يكون فعل الخاطيء فطراً مع أنه لم يقصد الفطر ولا الفعل كان أولى .

وكذا المكره على الفطر ، لأن الاكراه إذا كان تغيير حق انتقل فعل المكره إلى الحامل عليه وإذا انتقل إليه لم يبق له فعل كفعل الناسي لما أضيف إلى صاحب الحق لم يبق للناسي فعل .

حجـة الحنفيـة :

إنه لا مساواة بين الناسي وبين الخاطيء والمكره ، لأن النسيان أمر جبلِّي لا صنع للعبد فيه ولا يمكن الاحتراز عنه ، فكان سماوياً محضاً منسوباً إلى صاحب الشرع من كل وجه يؤيده : قول النبي ﷺ لمن أكل ناسياً في رمضان «تم على صومك إنما أطعمك الله وسقاك»[(١)] .

فكان ركن الصوم قائماً في حقه حكماً ، أما الخطأ فلتقصير من جهته بتركه التثبت وعدم التحرز كما ذكرنا ولهذا تجب الدية والكفارة على الخاطيء في القتل ، وأما المكره فبصنع مضاف إلى العبد لا إلى صاحب الشرع ، ولهذا لا يحل له الإقدام على الفطر بالإكراه فصار عذرهما دون عذر الناسي .

الـقيـد الـرابـع :

«ولا نص فيه» أي في الفرع (و) بناءً عليه (لا) يصح التعليل (لشرط) صفة الإيمان (في رقبة) كفارة (اليمين والظهار) بالقياس على كفارة

(١) الحديث : رواه أبو داود ٢/ ٣٢٦ برقم/ ٢٣٩٨ ، والبخاري ٣/ ٤٠ ، ومسلم ٢/ ٨٠٩ برقم ١١٥٥ .

القتل ، لأن فيه تعليل الأصل لتعدية الحكم به إلى محلٍ فيه نص آخر. قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في أصوله[1]:

وأيضاً: فيه تعرض لحكم النص الآخر بالتغيير فإن الإطلاق غير التقييد، وبعد ما ثبت إطلاق الرقبة في كفارة اليمين والظهار ، فإثبات التقييد فيه بالإيمان يكون تغييراً ، كما أن إثبات صفة الإطلاق في المقيد يكون تغييراً ، فإن الحرمة في الربائب لما تقيدت بالدخول كان تعليل أمهات النساء لإثبات صفة الإطلاق في حرمة الربائب يكون تغييراً لا يجوز المصير إليه بالرأي ، فكذلك إثبات التقييد فيما كان مطلقاً بالنص ا هـ. هذا عند الحنفية وذهب الشافعية إلى صحة ذلك التعليل والقياس.

حجـة الـشـافعيـة:

أنه لما جاز اثبات زيادة بالتعليل في المواضع التي لم يتعرض لها النص بالتعليل صح اشتراط صفة الإيمان في رقبة كفارة اليمين والظهار بالقياس على كفارة القتل ، لأن هذه الكفارات جنس واحد يجمعها سلك واحد وهي أنها تحرير في تكفير شرع للتبري والزجر.

حجـة الحنفيـة:

أن المقايسة بين الشيئين إنما تكون إذا كانا متماثلين ، أما إذا كانا مختلفين بالاطلاق والتقييد فلا تتحقق المماثلة بينهما ، والتعليل لا يصيرهما مثلين بل يبقى كل واحد منهما مختلفاً مع الآخر ، ثم إن التعليل إنما يصح للتعدية ، والتعدية إنما تكون من المنصوص عليه إلى ما لا نص فيه فصفة الإيمان في كفارة اليمين والظهار ثابتة بالنص المطلق، فلا حاجة إذن إلى القياس ولم يبق في المسألة فرع ، فالذي توهموه فرعاً

(١) انظر أصول السرخسي ٢/ ١٦٥.

هو في الحقيقة أصل ، ولا يصح قياس أصل على أصل .

وكذلك لا يجوز التعليل عند الحنفية لاشتراط صفة الإيمان (في مصرف الصدقات) الواجبة كالكفارات وصدقة الفطر بالقياس على الزكاة (لأنه تعدية) الحكم (إلى ما فيه نص بتغييره) .

لذا جاز صرفها إلى الفقراء الكفار عند الحنفية .

وذهب الشافعية إلى عدم جواز صرفها إلى الفقراء الكفار اعتباراً بمصرف الزكاة فإن صفة الإيمان فيه شرط بالإجماع .

حجـة الحنفيـة :

أن نصوص الكفارات وصدقة الفطر غير مقيدة بصفة الإيمان ، فلا يجوز إبطال اطلاقها بالتعليل كما لا يجوز إبطال التقييد به .

أما نصوص الكفارات المطلقة كقوله تعالى في اليمين : ﴿ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ ﴾ [1] من غير تقييد فيمن تصرف إليه ، وأما النصوص المطلقة الواردة في صدقة الفطر كقوله عليه الصلاة والسلام «اغنوهم عن المسألة في مثل هذا اليوم» [2] فهو أيضاً مطلق غير مقيد بصفة الإيمان فهذه النصوص وأمثالها تقتضي بإطلاقها الخروج عن العهدة بالصرف إلى المساكين الكفار فتقيده بصفة الإيمان بالقياس يكون تغييراً لموجبه بالرأي وهو باطل .

والذي يدل على جواز صرف الصدقات إلى أهل الذمة قوله تعالى :

(١) سورة المائدة آية / ٨٩/ .

(٢) سبق تخريجه .

والشَّرطُ الرابعُ: أَنْ يَبْـقَى حُكْمُ النَّصِّ بَعْدَ التْعليل على مَا كانَ قَبْـلَهُ ، لأنَ تغيير حُـكْمِ النصِّ في نَـفْسِه بالرأي بَاطِلُ كما أبْطَـلْنَـاهُ في الفُروعِ.

﴿ لَا يَنْهَىٰكُمُ ٱللَّهُ عَنِ ٱلَّذِينَ لَمْ يُقَٰتِلُوكُمْ ﴾ [1].

وإنما شرط الإيمان في مصرف الزكاة بالحديث المشهور ، وهو قول النبي ﷺ لمعاذ حين بعثه إلى اليمن «ثم أعلمهم أن الله تعالى فرض عليكم صدقة تؤخذ من اغنيائهم وَتَرَدَّ إلى الفقراء»[2] وبمثله يزاد على الكتاب.

(الـشـرط الـرابـع):

(أن يبقى حكم النص) المعلل (بعد التعليل على ما كان قبله) أي قبل التعليل وذلك كما بيناه في ظهار الذمي (لأن تغيير حكم النص في نفسه بالرأي باطل) سواء حصل التغيير لحكم نص في المقيس عليه ، أو حصل التغيير لحكم نص في المقيس وذلك (كما أبطلناه) أي كما أبطلنا التغيير (في الفروع) أي في الأمثلة المذكورة في قوله «ولا نص فيه» وذلك لأن التغيير لما بطل في الفرع مع أنه لم يتضمن معارضة النص فلان يبطل في الأصل مع تضمنه معارضة النص كان أولى.

والمراد من التغيير هنا: تغيير المعنى المفهوم من النص لغةً لا التغيير الحاصل من الخصوص إلى العموم ، فإن هذا من ضرورة التعليل.

---

(١) سورة الممتحنة آية /٨/ .

(٢) الحديث رواه البخاري ٢/ ١٣٠ ، ١٤٧ ، ومسلم ١/ ٥٠ برقم/١٩ ، والترمذي ٢ / ٢١ برقم ٦٢٥ وأبو داود ٢/ ١٠٧ برقم ١٥٨٤ ، والنسائي ٥/ ٥٥ ، وابن ماجة ١/ ٥٦٨ برقم ١٧٨٣ .

. . . .

بيان الشرط الرابع :

أنه لما ثبت أن التعليل لا يجوز أن يكون مغيراً حكم النص في الفروع ثبت بالطريق الأولى أنه لا يجوز أن يكون مغيراً حكم الأصل في نفسه ، قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى في أصوله[1] :

ففي كل موضع لا يبقى الحكم في المنصوص بعد التعليل على ما كان قبله فذلك التعليل يكون باطلاً ، لكونه مغيراً لحكم الأصل ، ولهذا لم نجوِّز التعليل في قبول شهادة المحدود في القذف بعد التوبة بالقياس على المحدود في سائر الجرائم بعلة أنه محدود في كبيرة ، لأن بعد هذا التعليل لا يبقى حكم النص الوارد فيه على ما كان قبله ا هـ ، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[2] .

وقد أبطل الشافعي رحمه الله هذا الحكم فجعل بعض الحد حداً ، لأن الوقت من الأبد بعضه ، يعني أنه لم يقبل شهادته قبل التوبة وقبلها بعد التوبة. والنص يقتضي ردّ شهادته في كلا الحالين ، فيكون اقتصار عدم القبول على ما قبل التوبة ، فيكون تغييراً لموجب النص وهذا الكلام إنما يستقيم إذا جعل الشافعي رحمه الله ردّ الشهادة قبل التوبة بطريق الحدّ ، وليس من مذهبه ذلك بل الشهادة مردودة عنده قبل التوبة للفسق ، ا هـ.

والحجة للحنفية أن يقال: إن العمل بالقياس يكون بعد النص ، وفي الحكم الثابت بالنص لا مدخل للقياس في التغيير كما لا مدخل له في الابطال ، فإذا لم يبق حكم النص بعد التعليل في المنصوص على ما كان

---

(١) انظر أصول السرخسي ٢/ ١٦٥ .

(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٥٩٠ .

وَإِنَّما خَصَصْنَا القَلِيلَ في قَوْلِه عَلَيْه الصَّلاةُ والسَّلامُ «لاَ تَبيعُوا الطَّعامَ بالطَّعامِ إلاَّ سَواءً بسواء» ، لأنَّ اسْتِثْنَـاءَ حَالة التسَاوي دَلَّ على عُموم صَدْرِهِ في الأَحْوالِ ،

قبله كان هذا قياساً مغيِّراً لحكم النص أو مبطلاً له ، ولا معتبر بالقياس في معارضة النص.

وقال الإمام الشافعي رضي الله عنه: أنتم أي الحنفية غيرتم حكم النص بالتعليل في مسائل منها: أن نص الربا وهو قوله عليه الصلاة والسلام «لا تبيعوا الطعام بالطعام» يعم القليل والكثير ، فخصصتم منه القليل بالتعليل بالكيل وعلقتم الحرمة عليه فلم يبق النص متناولاً للقليل فأجاب المصنف رحمه الله بقوله: (وإنما خصصنا القليل في قوله عليه الصلاة والسلام «لا تبيعوا الطعام بالطعام إلا سواء بسواء»[1] ، لأن استثناء حالة التساوي دلَّ على عموم صدره في الأحوال).

والمعنى: أن الخصوص إنما ثبت بصيغة النص لا بالتعليل ، وذلك بدلالة الاستثناء فإن النبي ﷺ استثنى الحال بقوله «إلا سواء بسواء» من عموم الأحوال المنحصرة في ثلاثة ، حال التساوي والتفاضل والمجازفة ، إذ لا حالة لبيع الطعام بالطعام إلا هذه الأحوال (ولن يثبت اختلاف الأحوال إلا في الكثير) ، والتسوية الشرعية لا تكون إلا بالكيل بالاجماع ، والتساوي حال ، والطعام عين ، واستثناء الحال من العين على سبيل الحقيقة باطل ، وإن كان يحتمل الصحة بطريق المجاز بأن يجعل الاستثناء منقطعاً ، لكن المجاز على خلاف الأصل ، فكان آخر

---

(١) الحديث: أخرجه مسلم / ١٠٩٥ ، وأحمد ٦/ ٤٠١ ، والطبراني في الكبير ٢٠/ ١٠٩٥ ، والبيهقي ٥/ ٢٨٣.

ولن يثبتَ اختلافُ الأحْوالِ إلاَّ في الكَثِيرِ ، فصَارَ التَغييرُ بالنصِّ مُصَاحِباً للتَّعليلِ لاَ بِهِ ، وَكَذَلِكَ جَوَازُ دَفْع القِيمَةِ فِي بَابِ الزَّكَاةِ ثَبَتَ بِالنَّصِّ لاَ بِالتَّعْلِيلِ؛

الكلام دليلاً على أن أوله لم يتناول القليل ، فتعليلنا بالكيل وافق التغيير الذي ثبت بدلالة الاستثناء ، وتعليلنا بالكيل يدل أيضاً على أن القليل ليس بمحل للربا ، وبناء عليه يجوز بيع حفنة من الحنطة بحفنتين منها ، بدلالة الاستثناء في هذا النص كما ذكرنا (فصار التغيير) حاصلاً (بالنص) أي بدلالة النص مجامعاً و(مصاحباً للتعليل لا به) أي لا بالتعليل كما زعم.

(وكذلك جواز دفع القيمة) بدل العين (في باب الزكاة ثبت بالنص) أي بمقتضى النص وهو قوله تعالى: ﴿ ۞ وَمَا مِن دَآبَّةٍ فِي ٱلْأَرْضِ إِلَّا عَلَى ٱللَّهِ رِزْقُهَا﴾[1] (لا بالتعليل) بالحاجة، لأنه لا يجوز لنا أن نبطل بالتعليل شيئاً من الحق المستحق ، فحق الفقير هنا متعلق بالمالية لا بالعين نفسها ، وإذا قلنا بجواز دفع القيمة لم نكن قد أبطلنا حقه المستحق.

بيـانـه:

أن الزكاة محض حق الله تعالى ، فإنها عبادة محضة وهي من أركان الدين كما قال الإمام السرخسي رحمه الله[2]: وهذا الوصف لا يليق بما هو حق العبد ومعنى العبادة فيها: أن المؤدي ، يجعل ذلك القدر من ماله خالصاً لله تعالى حتى يكون مطهراً لنفسه وماله ، ثم يصرفه إلى الفقير ليكون كفاية له من الله تعالى ا هـ ، وبهذا يتبيَّن أنه لا حقَّ للفقير في صورة

---

(١) سورة هود آية /٦/ .

(٢) انظر أصول السرخسي ٢/ ١٦٨ .

لأَنَّ الأَمْرَ بِإِنْجَازِ مَا وَعَدَ لِلفُقَرَاءِ رِزْقًا لَهُم مِمَّا أَوْجَبَ لِنَفْسِهِ عَلَى الأَغْنِيَاءِ ، وَهُوَ مَالٌ مُسَمًّى لاَ يَحْتَمِلُهُ مَعَ اخْتِلاَفِ الْمَوَاعِيدِ فَيَتَضَمَّنُ الإِذْنَ بِالاسْتِبْدَالِ ، فَصَارَ التَّغْيِيرُ بِالنَّصِّ مُجَامِعًا لِلتَّعْلِيلِ لاَ بِهِ.

الشاة في قوله عليه الصلاة والسلام «في خمس من الإبل شاة»[1] وإنما حقه في ماليتها ، لأن النبي ﷺ جعل الإبلَ ظرفاً للشاة ، وعين الشاة لا توجد في الإبل ، بل الموجود فيها مالية الشاة ، وبهذا عرفنا أنه أراد بالشاة ماليتها.

ثم إننا لم نقل: لا يجوز للمزكي أن يدفع عين الشاة ، فلو أدى واحداً منهما الشاة ، أو القيمة جاز ، ولو كان حق الفقير متعلقاً بالصورة لكان ينبغي أن لا يجوز دفع ماليتها ، فلم يكن في تعليلنا هذا إبطال حق الفقير من صورة الشاة.

السبب الداعي إلى القول بجواز الاستبدال في باب الزكاة:

والسبب في ذلك كله: هو حاجات العباد المختلفة التي لا تندفع إلا بمطلق المال. و(لأن الأمر بانجاز ما وعد للفقراء رزقاً لهم مما أوجب) الحق سبحانه وتعالى (لنفسه على الأغنياء ، وهو مال مسمىٰ ، لا يحتمله مع اختلاف المواعيد فيتضمن) هذا (الاذن بالاستبدال) ضرورة ليكون المصروف إلى كل واحد منهم عين الموعود له كالسلطان يعد مواعيد مختلفة على سبيل الجوائز يكتبها لهم ثم يأمر أحد وكلائه بأداء تلك المواعيد من مال يسميه بعينه فيكون أذناً بالاستبدال ضرورة ، والثابت بضرورو النص كالثابت بالنص (فصار التغيير بالنص مجامعاً للتعليل لا به) أي لا بالتعليل كما زعم.

---

(١) أخرجه البخاري برقم :١٤٥٩، ومسلم برقم:٩٧٩ من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه مر فوعاً بمعناه وهو قطعة من الحديث.

وإنَّما التعلْيلُ بِحُكْم شَرعِي ، وهُوَ صَلاحُ المحَلِّ لِلصَّرفِ إلى الفَقيرِ بِدوامِ يَدِهِ عَلَيْهِ بَعْدَ الوقوعِ لله تعالى بابتداءِ اليَدِ .

(وإنما التعليل بحكم شرعي) هذا رد لكلام المخالف فإنه زعم أن تعليل الحنفية وقع لابطال حق مستحق للفقير لا لتعدية حكم شرعي إلى ما لا نص فيه فأجاب المصنف عليه بقوله: وإنما التعليل بحكم شرعي (وهو صلاح المحل للصرف إلى الفقير بدوام يده) أي يد الفقير (عليه بعد الوقوع لله تعالى بابتداء اليد).

بيانه:

أن الصدقة في حال ابتداء يد الفقير تقع لله تعالى ، قال عليه الصلاة والسلام «الصدقة تقع في كف الرحمن قبل أن تقع في كف الفقير»[1].

وفي حال بقاء يد الفقير تصير للفقير ، لأن المؤدى بعد ما صار لله تعالى بابتداء يد الفقير يكون كفاية له من الله تعالى باستدامة اليد فيه ، قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله[2] فثبت بهذا النص كونه محلاً صالحاً لكفاية الفقير ، وصلاحية المحل وعدم صلاحيته حكم شرعي ، وهذه الصلاحية تثبت بالأمر بالصرف إلى الفقير ا هـ.

وحاصل الكلام:

أنه قد ثبت في هذه المسألة حكمان:

الأول: ثابت بمقتضى النص ، وهو جواز الاستبدال بدفع القيمة.

---

(١) أخرجه الطبراني والدار قطني ، انظر الدر المنثور للسيوطي ٢/ ٢٧٥.

(٢) انظر أصول السرخسي ٢/ ١٦٨ بتصرف.

وَهُـوَ نَـظِيرُ مَا قُلْنَا: إِنَّ الوَاجِبَ إِزَالـةُ النَّـجَاسَةِ ، والمْاءُ آلَـةٌ صَالِحَـةٌ لـلإِزَالَـةِ.

الثـانـي: ثابت بعبارة النص ، وهو صلاحية عين الشاة لأن تكون مصروفة للفقير.

إلا أن عين الشاة غير مقصودة بنفسها ، بل المقصود هو دفع حاجة الفقير فإن الصدقة حلَّت لهذه الأمة ضرورة دفع الحاجة بعد أن لم تكن حلالاً في الأمم الماضية.

ولهذا لم تحل للغني ، فإذا كانت عين الشاة صالحة لصرفها إلى الفقير للحاجة ، تكون قيمتها صالحة أيضاً بهذه العلة ، وهذه علة قد ثبت تأثيرها شرعاً فإن الشارع قد اعتبر جنسها في موضع آخر تندفع به الضرورة ، وهو حل أكل الميتة في حق المضطر ، ولولا الحاجة والضرورة في أخذ الفقير وسخ مال الغني لكان ينبغي أن يحرم الانتفاع به أصلاً كما كان في الأمم الماضية ، حتى كانت النار تنزل فتحرق المتقبل من الصدقات ولم ينتفع بها أحد إلا أنها حلّت لهذه الأمة رغم ثبوت خبثها دفعاً للحاجة كما ذكرنا وبشرط الحاجة ، وبعد التعليل بالحاجة تبقى هذه الصلاحية نفسها كما كانت من قبل ويتعدى حكم الصلاحية إلى سائر المحال ، كما هو شأن حكم التعليل في القياس الشرعي.

(وهو نظير ما قلنا) من أن الواجب في الزكاة دفع حاجة الفقير ، والشاة آلة صالحة كذلك ههنا نقول (إن الواجب إزالة النجاسة) أي إزالة العين النجسة ، فيجوز بكل ما يصلح من المائعات ، (والماء آلة صالحة للإزالة) ، إلا أن يكون استعمال الماء واجباً لعينه ، وليس الأمر كذلك في مسألتنا هذه بدليل: أن من قطع موضع النجاسة بالمقراض ، أو أحرقه

بالنار سقط عنه استعمال الماء ، ولو كان استعمال الماء واجباً لعينه لم يسقط بدون العذر كما في إزالة الحدث فإن إزالة الحدث غير معقولة المعنى ، ولا يقف على حقيقتها إلا الانبياء فاقتصر الحكم فيها «وهو الإزالة بالماء» على مورد النص وهو «الحدث» ولم يتعدَّ إلى إزالة الخبث.

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله(١) .

في معرض التعليل لما نقول من الفرق بين إزالة الحدث وإزالة الخبث ، قال: ثم الماء آلة صالحة لازالة النجاسة باستعماله ، وبعد التعليل يبقى كذلك آلة صالحة لازالة النجاسة لاستعماله .

وحكم الغسل طهارة المحل باعتبار أنه لم يبق فيه عين النجاسة ولا أثرها ، فكل مائع ينعصر بالعصر فهو يعمل عمل الماء في المحل ، ثم طهارة المحل في الأصل وانعدام ثبوت صفة النجاسة في المزيل بابتداء ملاقاة النجاسة إلى أن يزال الثوب بالعصر حكم شرعي ثبت بالنص ، وبالتعليل تعدى هذا الحكم إلى الفروع ، وبقي في الأصل على ما كان قبل التعليل ولا يدخل على هذا: التطهير من الحدث بسائر المائعات سوى الماء ، لأن عمل الماء في إزالة عين المحل الذي يلاقيه ، أو في إثبات صفة الطهارة للمحل بواسطة الازالة ، وليس في أعضاء المحدث عين تزول باستعمال ، فإن اعضاءه طاهرة ، وإنما فيها مانع حكمي من أداء الصلاة غير معقول المعنى ، وقد ثبت بالنص رفع ذلك المانع بالماء وهو غير معقول المعنى ، وقد بيّنا أن مثل هذا الحكم لا يمكن تعليله للتعدية إلى محل آخر.

ولا يدخل على هذا الجواب تصحيح الوضوء بغير النية كغسل

---

(١) انظر أصول السرخسي ٢/ ١٧٠ .

وَالوَاجِبُ تَعْظِيمُ اللهِ تَعالى بِكلِّ عَضْوٍ ، والتكْبير كَلِمَةٌ صَالِحَةٌ بِجَعْلِ فِعْلِ اللسَانِ تَعظيماً.

النجاسة ، لأن الذي لا يعقل المعنى فيه ما هو مزال عن المحل عند استعمال الماء.

فأما الماء في كونه مزيلاً إذا استعمل في محل معقول المعنى فلا حاجة إلى اشتراط النية لحصول الازالة به كما في غسل النجاسات.

فعلم أن هذه الحدود إنما يقف المرء عليها عند التأمل عن انصاف ا هـ.

(و) كذلك التكبير ليس بواجب لعينه في قوله تعالى ﴿ وَرَبَّكَ فَكَبِّرْ ﴾[1] في افتتاح الصلاة كما زعم المخالف بل (الواجب تعظيم الله تعالى) والثناء عليه ، والاجلال (بكل عضو) من أعضاء الإنسان ، (والتكبير كلمة صالحة لجعل فعل اللسان) إلا أن التكبير شرع لتحصيل عمل اللسان بذكره بمنزلة الآلة للفعل ، (تعظيماً) فهوالركن الأعظم فيها ، لأن عمل اللسان عمل ثناء على الله تعالى وهو المقصود ، فيتأدى بكل لفظ فيه تعظيم الله والثناء عليه كقولك «الله أجل» أو«الله أعظم» ، لأنه في معنى «الله أكبر».

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[2] في معرض التعليل لما نقول: إن الصلاة عبادة بدنية والمستحق فيها أفعال تحل على أعضاء مخصوصة تنبيء عن التعظيم كالقيام للقدم والركوع للظهر ، والسجود للجبهة ، واللسان من جملة البدن ، ومن الأعضاء الظاهرة من وجه ، فكان

---

(١) سورة المدثر آية/ ٣.

(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٦٠٦ ، ٦٠٧.

وَالإفْطَارُ هُوَ السبَبُ ، والوقاعُ آلَةٌ صالِحَةٌ لِلْفِطْرِ ، وَبَعْدَ التَّعليلِ تبقىٰ الصَّلاحِيةُ عَلى مَا كانَ قبْلَهُ .

وبهـذا يتبيَّـن أنَّ اللامَ في قولـه تعالى : ﴿ ۞ إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلۡفُقَرَآءِ﴾ لام العـاقبـة

المستحق استعماله بما يحصل به التعظيم مما هو ثناء على الله سبحانه ، فعين الشرع التكبير ، لأن به يحصل الثناء ، لأنه هو المستحق في نفسه كما أن المستحق في السجود أن تصير الجبهة ساجدة لا أن تصير الأرض مسجوداً بها وكما أن المستحق في ذكر كلمة الشهادة أداء ما على اللسان من عمل الإيمان ، وهذه الكلمة آلة يحصل بها الأداء لا أن يكون الركن أن تصير هذه الكلمة مذكورة بلسانه ، ولهذا قام مقامها سائر الكلمات بالفارسية والعربية وغيرهما ، وإذا ثبت أن الواجب عمل اللسان صح التعليل وإقامة غير التكبير مقامه ا هـ.

(و) كذلك (الافطار) عمداً في رمضان بطريق الوقاع (هو السبب) الموجب للكفارة ، لما أن الوقاع جناية على الصوم ، والاضافة دليل السببية ، يقال «كفارة الفطر» (والوقائع آلة صالحة للفطر) كالأكل والشرب ، فإذا عدينا وجوب التكفير إلى الأكل والشرب يبقى الجماع آلة صالحة كما كانت من غير تغيير لأحكام النصوص بالتعليل وهو معنى قول المصنف رحمه الله (وبعد التعليل تبقى الصلاحية على ما كان قبله) .

(وبهذا) أي بما ذكره المصنف رحمه الله من أن الزكاة تصرف إلى الفقير بدوام يده عليه بقاء بعد الوقوع لله تعالى بابتداء اليد (يتبين أن اللام في قوله تعالى ﴿ ۞ إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلۡفُقَرَآءِ﴾[1] لام العاقبة) لا لام الملك .

---

(١) سورة التوبة آية/ ٦٠ .

أي يصير لهم بعاقبته.

قال تعالى ﴿فَٱلْتَقَطَهُۥٓ ءَالُ فِرْعَوْنَ لِيَكُونَ لَهُمْ عَدُوًّا وَحَزَنًا﴾[1] (أي يصيرلهم بعاقبته)، هذا هو مذهب الحنفية، وبناءً عليه يجوز صرف جميع الصدقات إلى فقير واحد وذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه إلى أن اللام في الآية هي لام «الملك».

وبناء عليه: لا يجوز صرف الصدقات إلى فقير واحد.

حجة الإمام الشافعي رضي الله عنه:

أن الشرع أوجب الزكاة للأصناف المذكورة في هذه الآية، وهي ثمانية وأضافها إليهم باللام الموضوعة للتمليك، فيدل هذا على استحقاقهم بالشركة بقضية «اللام». وذلك كمن أوصى بثلث ماله لامهات أولاده وللفقراء والمساكين كان الثلث بينهم على الشركة بقضية اللام، فثبت أن حكم النص جعل الصدقات مشتركة من الأصناف المذكورة حتى وجب صرفها إليهم، ولم يجزه الاقتصار على صنف واحد.

وخاطب الشافعي رضي الله عنه المجوزين للاقتصار على صنف واحد وهم الحنفية بقوله: وقد ابطلتم بتجويز الصرف إلى صنف واحد وإلى فقير واحد حق الباقين بالتعليل، وهو خلاف موجب النص لا تعدية حكمه.

حجة الحنفية:

أن ذكر هذه الأصناف الثمانية في الآية ليس لبيان الاستحقاق بل لبيان مواضع الحاجة ومصرف الزكاة، فبالاقتصار على صنف واحد وتجويز الصرف إلى فقير واحد ليس فيه إبطال حق الباقين، ولو سلمنا أن اللام

(١) سورة القصص آية/ ٨.

للتمليك لا يدل ذلك على أن الواجب قبل القبض حق الفقير ، فلا يجب صرفه إلى جميع الأصناف المذكورة ، وبالصرف إلى صنف واحد لم يكن فيه إبطال حق الباقين ، لأنه لم يكن لهم فيه حق قبل التسليم .

وبهذا التحقيق علم أن ذكز الاصناف إنما كان لعدّ المصارف بعلة الحاجة فصاروا جنساً واحداً ، كأنه قيل : إنما الصدقات للمحتاجين ، فكانك الحاجة مناط الحكم ، وتعلق الحكم بها لا لمجرد الاسم ، فإن الغارم وابن السبيل والغازي في سبيل الله تعالى لو لم يكونوا فقراء بأن كانوا أغنياء لا تحل لهم الزكاة ، ولو كان الاستحقاق بالاسم لاستحقوا جميعاً الزكاة وهم أغنياء ثم إن «اللام» في الآية لو كانت للتمليك لتعذر العمل بها .

قال صدر الشريعة رحمه الله في كتابه التوضيّح[1] : وإنما قلنا : إن اللام ليست للتمليك ، لأن الصدقات والفقراء لا يمكن أن يراد بهما الجميع لما عرفت أن حرف التعريف إذا دخل على الجميع تبطل الجمعية ويراد به الجنس .

وأيضاً في هذا الموضع لو أريد الجمع لكان جمعاً مستغرقاً ، أي ـ لعدم العهد ـ فمعناه أن جميع الصدقات لجميع الفقراء والمساكين ، وهذا غير مراد إجماعاً ، إذ ليس في وسع أحد أن يوزع جميع الصدقات على جميع الفقراء بحيث لا يحرم أحداً ، على أنه إن أريد هذا يبطل مذهب الشافعي رحمه الله تعالى ، وإذا لم يكن الجمع مراداً كان المراد الجنس ، فيراد أن جنس الصدقة لجنس الفقير والمسكين من غير أن يراد الأفراد ، فتكون اللام للعاقبة لا للتمليك الذي يوجب التوزيع على

---

(١) انظر التوضيح شرح التنقيح لصدر الشريعة ٢/ ٦١ .

أَوْ لأنَّـه أَوْجَبَ الصرفَ إليهم بَـعدَما صارَ صَـدَقَـةً ، وذلكَ بَعْدَ الأَدَاءِ إلى الله تعالى ، فصارُوا على هذا التحقيق مَصَارفَ باعْتِبارِ الحاجَةِ ، وهذه الأسماءُ أسبابُ الحاجةِ ، وهَمْ بِجملتهِمْ للزكاةِ بمنزلةِ الكَعْبَـةِ للصَّلاةِ كُلُّها قِبْلَـةٌ للصَّلاَة ، وكُـلُّ جِـزءٍ منها قِبْلَـةٌ .

الأفراد فيكون أي ـ ذكر الأصناف ـ لعدّ المصارف ا هـ.

(أو لأنه) هذا دليل آخر على أن اللام للعاقبة ، وذلك لأن النص (أوجب الصرف إليهم بعدما صار صدقة) حيث قال: ﴿ ۞ إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلۡفُقَرَآءِ ﴾[1] ولم يقل إنما الأموال التي وجب أداؤها للفقراء .

(وذلك بعد الأداء إلى الله تعالى) بجعل المال لله بابتداء التسليم إلى الفقراء ، (فصاروا على هذا التحقيق مصارف باعتبار الحاجة ، وهذه الأسماء) الثمانية التي ذكرت في الآية وهي قوله تعالى ﴿ ۞ إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلۡفُقَرَآءِ وَٱلۡمَسَٰكِينِ وَٱلۡعَٰمِلِينَ عَلَيۡهَا وَٱلۡمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمۡ وَفِي ٱلرِّقَابِ وَٱلۡغَٰرِمِينَ وَفِي سَبِيلِ ٱللَّهِ وَٱبۡنِ ٱلسَّبِيلِۖ ﴾ (أسباب الحاجة ، وهم بجملتهم للزكاة بمنزلة الكعبة للصلاة كلها قبلة للصلاة ، وكل جزء منها قبله) والمعنى أن كل صنف من هذه الأصناف جزء من المصارف بمنزلة جزء من الكعبة ، واستقبال جزء منها كاستقبال جميعها في حكم الصلاة .

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في أصوله[2]: عن حكم الصرف إلى صنف واحد أو فقير واحد: وهو ثابت بالنص لا بالتعليل ، فإن الصرف إلى صنف لما فيه من سد خلة المحتاج بمنزلة الصرف إلى الأصناف لا بطريق التعليل ا هـ.

---

(١) سورة التوبة آية / ٦٠/ .

(٢) انظر أصول السرخسي ٢/ ١٦٩ .

ثم إن الحنفية: وإن منعوا وجوب الصرف إلى جميع الأصناف المذكورة في الآية كما علمت، لم يمنعوا من جوازه؛ لأن مفاد الآية يقتضي ما يلي:

أولاً: جواز صرف الصدقات إلى الأصناف المذكورة المعدودة كلها.

ثانياً: جواز صرف الصدقات إلى بعض الأصناف المذكورة، كما دل عليه الدليل.

ثالثاً: حصر مصارف الزكاة بالأصناف الثمانية المذكورة في الآية وقصرها عليها من غير أن نتجاوزها للغير بالاستحقاق، بدلالة أداة الحصر وهي «إنما» إلا ما دل الدليل على نسخه كالمؤلفة قلوبهم، أو أن نقول فيهم: انتفىٰ الحكم في حقهم من الاعطاء لانتفاء علته، وهو الأرجح عند الحنفية، لأنهم كانوا مصارف للزكاة بعلة أخرى غير علة الحاجة وهي إعلاء كلمة الله تعالى واعزاز دينه بالاحسان إليهم.

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1]: فيما ذهب إليه الحنفية في المسألة من جواز الصرف إلى فقير واحد:

وهو مذهب سيدنا عمر، وعلي، وابن عباس، وابن مسعود، وحذيفة، وسعيد بن جبير، والضحاك، وأبي العالية، وإبراهيم النخعي، وميمون بن مهران وغيرهم من الصحابة والتابعين رضوان الله تعالى عليهم أجمعين وعليه علماؤنا اهـ.

* * *

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٣/ ٦٠٣.

الفصل الثالث

في ركن القياس «العلة»

ويشتمّل على ما يلي:

الكلام في صلاحية الوصف للحكم

الكلام في تأثير الوصف في الحكم

الكلام في ملائمة الوصف للحكم ومناسبته

الكلام في الاستحسان

إثبات حجية الاستحسان

تعريف الاستحسان

المبحث الأول: وجوه تعارض القياس مع الاستحسان

المبحث الثاني: أنواع الاستحسان

المبحث الثالث: تخصيص العلة المستنبطة وبيان آراء العلماء فيها

الفصل الثالث

فـي رُكْـنِ القيـاس

«الـعِلَّـــة»

وَأَمَّا رُكْنُـه : فَما جُعِلَ عَلَماً على حُكْمِ النَّص مِمَّا اشْتَملَ عَلَيْهِ النَّصُ ، وجُعِلَ الفَـرْعُ نَظِيراً لَـه في حُكْمِـهِ بِوجُـودِهِ فِيـهِ.

الـفصـل الثـالـث

فــي رُكــن الـقيـاس

«الــعِلَّـــة»

(وأمّا ركنُه) أي ركن القياس: أعلم أن الركن هو: ما يتقوم به الشيء وعند الفقهاء، هو: ما لا وجود لذلك الشيء إلاّ به كالقيام للصلاة والركوع والسجود، فإن الصلاة لا تقوم إلا بها.

والمراد به هنا «العِلَّة» كما قال المصنف رحمه الله (فما جعل علماً) أي الوصف الذي جعل علماً (على حكم النص) من بين سائر الأوصاف (مما اشتمل عليه النص، وجعل الفرع نظيراً له) أي للأصل (في حكمه) الثابت بإعتباره في الفرع (بوجوده فيه).

وإنما كانت العلة ركن القياس، لأن القياس لا يقوم إلا بهذا الوصف

وإنما جعلت العلّةُ علماً ، لأن المؤثر والموجب في الحقيقة هو الله تعالى والعلل الشرعية أمارات على الأحكام لا مُوجبات.

وما ذكر عن بعض الأصوليين من أن العلة هي «المعرف» فقد قصد هذا المعنى الذي أشرنا إليه حتى إنهم ابطلوا تعريف العلّة بالمؤثر ، وقالوا[1]: إنها في الحقيقة ليست بمؤثرة بل العِلل الشرعيَة كلها معرفات ، لأن الحكم قديم فلا يؤثر فيه الحادث ا هـ.

الجـواب:

أن الحكم المصطلح الحادث كالوجوب للصلاة مثلاً هو أثر حكم الله القديم ، فإن إيجاب الله قديم والوجوب حادث ، فالمراد من المؤثر في الحكم ليس إنه مؤثر في الايجاب القديم ، بل في الوجوب الحادث ، بمعنى أن الله تعالى رتب بالايجاب القديم الوجوب على أمر حادث كالدُلُوكِ للشمس مثلاً ، فالمراد بكونه مؤثراً أن الله تعالى حكم بوجوب ذلك الأثر بذلك الأمر كالقصاص بالقتل ، والاحراق بالنار.

ونحن وإن قلنا إن عِلّة القياس هو الوصف المؤثر ، فإننا نعنى بذلك أنها مؤثرة بجعل الله إيّاها مؤثرة كما جرت العادة الالهية بأن يخلق الله الأثر عقيب ذلك الشيء ، فيخلق الاحتراق عقيب مماسة النار لا أنها مؤثرة بحد ذاتها ، فإن المتولدات بخلق الله تعالى عندنا على ما عرف في علم الكلام.

أما بالنسبة إلينا ، فإن الأحكام تضافُ إلى الأسباب الظاهرة في حقنا فإننا مبتلون بنسبة الأحكام إلى الأسباب الظاهرة ، كما قال صدر الشريعة

---

(١) انظر التوضيح على التنقيح لصدر الشريعة ٢/ ٦٢.

رحمه الله[1]: فيجب القصاص بالقتل وإن كان في الحقيقة المقتول ميّتاً بأجله، ففي ظاهر الشرع الأحكام مضافة إلى الاسباب، فهذا معنى كونهامؤثرة اهـ.

إلا أن العلماء قد اختلفوا في إضافة الحكم إلى النص أو العلة على مذهبين.

المـذهب الأول:

ذهب مشايخ العراق من الحنفية والقاضي الإمام أبو زيد الدبوسي وفخر الإسلام البزدوي وشمس الأئمة السرخسي إلى أن الحكم في الأصل: وهو المقيس عليه يضاف إلى النص، وفي الفرع يضاف إلى العِلّة.

حجـة أصحـاب المـذهب الأول:

احتج أصحاب هذا المذهب بحجتين:

الحجـة الأولـى:

أن النص موجب للحكم بصيغته لا بالعِلَّة. إذ العِلَلُ الشرعية ليست من مدلولات النص، وبالتعليل ينتقل الحكم من الصيغة إلى العِلّة التي هي من الصيغة بمنزلة المجاز من الحقيقة فلا يُصار إليه إلا بدليل.

الحجـة الثـانيـة:

أن التعليل إما أن يكون بجميع الأوصاف وهو محال، لأن المقصود هو التعدية ويمتنع وجود جميع أوصاف الأصل في الفرع ضرورة التغاير والتمايز وإما أن يكون ببعض الأوصاف، وهو أيضاً باطل، لأن كل

(١) انظر التوضيح شرح التنقيح لصدر الشريعة ٢/ ٦٣.

وصف عينه المجتهد محتمل للعلِّية وعدمها، والحكم لا يثبت بالاحتمال، فلابد من دليل يرجح البعض.

المذهب الثاني:

ذهب مشايخ سمرقند من الحنفية وجمهور الأصوليين إلى أن الحكم في الأصل يضاف إلى العلة بشرط أن تكون من الأوصاف التي اشتمل عليها النص صيغة أو ضرورة.

مثال الصيغة:

اشتمال نص الربا في الربويات الستة على الكيل في المكيل والوزن في الموزون مع الجنس.

مثال الضرورة:

اشتمال النهي عن بيع الآبق ضرورة للعجز عن التسليم.

حجة أصحاب المذهب الثاني:

أن النص مُظهر للحكم والعِلَّة داعية إليه.

والمعنى: أن النص مُظهر للحكم بصيغته لا أنه داعٍ إليه، بل الداعي إلى الحكم هو العِلّة.

هذا بيان اختلاف العلماء في إضافة الحكم إلى النص أو إلى العِلّة.

إلا أن أصحاب المذهب الثاني اتفقوا مع أصحاب المذهب الأول على أن جميع الأوصاف التي اشتمل عليها اسم النص لا تكون عِلَّة، لأن جميع الأوصاف لا توجد إلا في المنصوص، والحكم في المنصوص ثابت بالنص لا بالعِلّة.

واتفقوا أيضاً على أن كل وصف من الأوصاف في المنصوص لا يكون عِلَّة للحكم بل العِلَّة للحكم بعضها.

مثـالـه:

أن الحنطة مثلاً تشتمل على أوصاف متعددة وهي كالتالي:

١ ـ مكيلة.

٢ ـ موزونه.

٣ ـ مطعومة.

٤ ـ مقتات بها.

٥ ـ مدخرة.

٦ ـ إنها من الحبوب.

٧ ـ إنها من الأجسام.

فهذه هي جملة الأوصاف التي اشتملت عليها الحنطة، ولا يدعي أحد أن كل وصف من هذه الأوصاف هو عِلَّة لحكم الربا فيها، بل العِلّة أحد هذه الأوصاف.

واتفقوا أيضاً على أن المعَلّل إذا ادعى الحكم بشيء ما لايسمع دعواه إلا بدليل فكذلك إذا ادَّعى وصفاً من الأوصاف لا يسمع دعواه إلا بدليل، إلا أنهم اختلفوا في الدليل الذي يكون الوصف به عِلَّة للحكم على مذهبين.

المـذهب الأول:

مذهب أهل الطرد، وهم على ثلاث فرق:

ذهـب الفريـق الأول: إلى أن الدليل على صلاح الوصف وكونه عِلّة للحكم هو «الاطرد»، ومعنى الاطراد: وجود الحكم عند وجود ذلك الوصف من غير اعتبار معنى آخر يعقل.

وذهب **الفريق الثاني**: إلى أن الدليل على كون هذا الوصف عِلّة للحكم ، قيام النص في الحالين ولا حكم له، أي يشترط أن يوجد الحكم عند وجود الوصف وأن ينعدم عند عدمه ، ولا حكم له في الحالين.

مثاله:

أن المرء إذا قام إلى الصلاة وهو متوضيء لا يجب عليه الوضوء ، وإذا قعد وهو محدث لا يجب ، فعلم أن الوجوب دائر مع الحدث وجوداً وعدماً. والنص موجود في الحالين. حال وجود الحدث وحال عدمه ولا حكم له ، قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا قُمۡتُمۡ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ فَٱغۡسِلُواْ وُجُوهَكُمۡ﴾[1]. وإنما قالوا ذلك، لأن النص يوجب أنه كلما وجد القيام إلى الصلاة وجب الوضوء وكلما لم يوجد لم يجب.

وذهب **الفريق الثالث** ، إلى أن دلالة كون الوصف عِلَّةً هو «الدروان» وجوداً وعدماً ، أي أن الحكم يدور مع العِلَّة وجوداً وعدماً طرداً وعكساً من غير اعتبار معنى آخر كالسكر مع الحرمة ، فكلما وجد السكر وجدت الحرمة وكلما عدم عدمت الحرمة.

وسيأتي بيان المذهب الثاني في الصفحة القادمة إن شاء الله.

* * *

(١) سورة المائدة آية / ٦/ .

الـكـلام فـــي
[صـــلاح الــوصـف للـحكـــم]

وهُوَ ....

الكـلام فـــي
[صَــلاح الـوصْــفِ للـحُكْـــم]

المـذهب الثـانـــي:

وهو مذهب جمهور الفقهاء وعامة الأصوليين. ذهب أصحاب المذهب الثاني إلى أن دلالة كون الوصف علة للحكم: صلاحه وعدالته بظهور أثره في جنس ذلك الحكم المُعَلَّل به.

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في أصوله[1]: دليل صحة العِلَّة أن يكون الوصف صالحاً للحكم ثم يكون معدَّلاً بمنزلة الشاهد، فإنه لابد من أن يكون صالحاً للشهادة لوجود ما به يعتبر أهلاً للشهادة فيه، ثم يكون معدلاً بظهور عدالته عند التعديل ثم يأتي بلفظ الشهادة من بين سائر الألفاظ، حتى تصير شهادته موجبة العمل بهاا هـ.

وأنت تعلم أن الشاهد لابُد له من اعتبار صلاحه للشهادة من أمور:

الأول: العقل.

الثـانـي: البلوغ.

الثـالث: الحرية.

الـرابـع: الإسلام.

ثم اعتبار عدالة الشاهد إنما تكون بالاجتناب عن محظورات الدين، فكذلك لابد للوصف الذي جعل علة للحكم من وجود ملائمته وعدالته فالتعليل لا يقبل إلا بعد هذا وهو معنى قول المصنف رحمه الله (وهو

---

(١) انظر أصول السرخسي ٢/ ١٧٧.

الـوُصْـفُ الصَّـالِـحُ المُعـدَّل بِظُـهورِ أَثَـرِهِ في جِنـسِ الحُـكْـمِ المُـعَلَّـل بِـــهِ.

الوصف الصالح المعدَّل بظهور أثره في جنس الحكم المعلل به). والمراد من قوله: «بظهور وأثره» التأثير في العلة كما سيأتي بيانه.

* * *

الكــلام فـي التَّأثِيـر

تعـريف التـأثيـر:

التأثيرُ في العِلَّة: «هُوَ اعتِبار الشَّارعِ جنسَ الوَصْفِ أو نَوعَهُ في جنس الحكمِ أو نوعه».

معـنى التـأثيـر:

أن يثبت بنص أو إجماع اعتبار نوع الوصف أو جنسه في نوع الحكم أو جنسه والمراد من الجنس هنا الجنس القريب، لأنه كلما كان الجنس أقرب إلى الوصف وأقل واسطة وأشد خصوصية كان القياس أقوى وبالقبول أحرى، وبالتأثير أنسب، وإلى اعتبار الشارع أقرب.

بيـانـه:

أن كلاً من الوصف والحكم له أجناس عالية وقريبة ومتوسطة.

فالجنس العالي للحكم الخاص: هو مطلق الحكم.

والجنس القريب للحكم الخاص: هو الوجوب مثلاً أو الحرمة.

والجنس المتوسط للحكم الخاص: هو كون العبادة المأمور بها «صلاة» أو «صوم» مثلاً.

والجنس العالي للوصف الخاص: هو كون هذا الوصف تناط به الأحكام.

والجنس القريب للوصف الخاص: هو كونه يتضمن مصلحة حفظ العقل مثلاً.

. . . .

والجنس المتوسط للوصف الخاص: هو كونه يتضمن مصلحة ضرورية.

هذا بيان التأثير واعتبار الشارع للأجناس جملة وإليك بيانها بالتفصيل:

١ ـ **مثال اعتبار نوع الوصف في نوع الحكم**، كالسكر في الحرمة، فإن للسكر تأثيراً في التحريم لما أنه يذهب العقل المأمور بالمحافظة عليه شرعاً.

٢ ـ **مثال اعتبار جنس الوصف في نوع الحكم**:

قوله عليه الصلاة والسلام لعمر بن الخطاب رضي الله عنه حينما سأله عن قبلة الصائم فقال «أرأيت لو تمضمضت بماء ثم مججته أتفطر» قال: لا. «قال فكذلك هذا»[١] فإن لجنس الوصف وهو عدم دخول شيء إلى الجوف اعتباراً في عدم فساد الصوم وهو نوع الحكم. فكان هذا نظير اعتبار الجنس في النوع بطريق النص.

٣ ـ **مثال اعتبار نوع الوصف في جنس الحكم**:

ثبوت الولاية في المال على البنت الصغيرة، فإنَّ لنوع الوصف وهو «الصغر» تأثيراً في جنس الحكم وهو «الولاية» وثبوتها على الصغيرة في مالها بالاجماع. فكان هذا نظير اعتبار النوع في الجنس.

مثال اعتبار جنس الوصف في جنس الحكم:

طهارة سؤر الهرة: فإن لجنس الوصف وهو الضرورة، اعتباراً في

(١) تقدم تخريجه.

جنس الحكم وهو «التخفيف» لما أنها لا يمكن الاحتراز عنها لانها من الطوافين كما نطق به الحديث «الهرة ليست بنجسة إنها من الطوافين عليكم»(١).

وهذا تعليل من النبي ﷺ على عدم نجاسة سؤر الهرة ، إلا أنه عليه الصلاة والسلام علل بالنوع أي نوع الوصف وهو «الطواف» واعتبره بجنس الحكم وهو «عدم النجاسة».

ولا غرابة في ذلك ، لأنه قد يتركب بعض الأربعة مع بعض كالصغر مثلاً فإن لنوعه اعتباراً في جنس الولاية ، ولجنسه وهو «العجز» اعتباراً في جنس الولاية ، فإنها ثابتة على العاجز كالمجنون مثلاً ، إلا أن المركب من أربعة أقوى الجميع ثم المركب من ثلاثة ثم المركب من اثنين ثم ما لا يكون مركباً بأن كان بسيطاً.

مثال المركب من أربعة:

كالسُّكْر: فإنه مؤثر في الحرمة ، وكذا جنسه الذي هو إيقاع العداوة والبغضاء مؤثر في الحرمة ، فهذا اعتبار نوع الوصف وجنسه في نوع الحكم ثم إنه مؤثر في وجوب الزاجر مطلقاً ، فهو أعم من أن يكون أخروياً كالحرمة أو دنيوياً كالحد ، وهذا اعتبار نوع الوصف في جنس الحكم.

---

(١) أخرجه مالك في الموطأ ١/ ٢٢ ـ ٢٣ برقم ١٣ ، وأحمد في مسنده ٥/ ٣٠٣ وأبو داود في سننه برقم (٧٥) والترمذي في جامعة برقم (٩٢) وابن ماجة في سننه برقم (٣٦٧) من حديث كبشه بنت كعب بن مالك رضي الله عنهما مرفوعاً.

ثم إن السُّكْر لما كان مظنة القذف صار المعنى المشترك بينهما وهو إيقاع العداوة والبغضاء مؤثراً في وجوب الزاجر، وهذا نظير اعتبار الجنس بالجنس.

مثال المركب من ثلاثة:

كالتيمُّم عند خوف فَوْت صلاة العيد.

فإنَّ جنس الوصف وهو «العجز الحكمي» بحسب المحل يحتاج إليه شرعاً مؤثر في جنس الحكم وهو «سقوط الاحتياج» لقوله تعالى: ﴿فَلَمْ تَجِدُوا مَآءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا﴾[1] فيه تنصيص على إقامة أحد العناصر الأربعة مقام الآخر فإن التراب مطهر في بعض الأحوال إذا لم تر عليه نجاسة.

وأيضاً فإن نوع الوصف وهو «عدم وجدان الماء» مؤثر في جنس الحكم وهو «عدم وجوب استعماله».

وهذا اعتبار من الشارع لنوع الوصف وجنسه في جنس الحكم، لكن لا اعتبار للنوع في النوع هنا فلا تأثير فيه شرعاً، لأن نوع الوصف وهو «خوف الفوت» لا يؤثر في نوع الحكم وهو «التيمم» من حيث أنه تيمم ثم إن المتيمم إذا لم يجد إلا ماءً يحتاج إلى شربه كان عاجزاً عجزاً حكمياً، لأن العجز الحكمي بحسب المحل عن استعمال ما يحتاج إليه شرعاً مؤثر في سقوط الاحتياج فهذا تأثير الجنس في الجنس، ثم إن النوع هنا أي نوع الوصف مؤثر في سقوط نوع الحكم لقوله تعالى: ﴿فَلَمْ تَجِدُوا مَآءً فَتَيَمَّمُوا﴾ الآية، وأيضاً عدم وجدان الماء وهو نوع الوصف مؤثر في

(١) سورة النساء آية/ ٤٣.

جنس الحكم أي في عدم استعماله دفعاً للهلاك.

لكن جنس الوصف هنا غير مؤثر في نوع الحكم، لأن العجز الذي ذكرنا لا يؤثر في التيمم من حيث هو تيمم.

مثال المركب من اثنين:

وهو ما تركب من اعتبار النوع في النوع مع الجنس في النوع كطهارة سؤر الهرة فإن الطواف عِلَّة للطهارة لقوله عليه الصلاة والسلام «إنها من الطوافين» وجنس الطواف وهو «الضرورة» علة للطهارة كآبار الفلوات.

فهذه بعض الأمثلة التي اخترتها لبيان التركيب في القياس.

فالقياس إذن ينقسم باعتبار عَيْن العِلّة وجنسها وعين الحكم وجنسه أربعة أقسام.

الأول:

أن يظهر تأثير عَيْن الوصف في عَيْن الحكم، وهذا هو الذي يقال عنه: إنه في معنى الأصل، وهو مقطوع به حتى إنَّ منكري القياس يقرون به، فهو في حكم المنصوص عليه.

الثاني:

أن يظهر تأثير عَيْن الوصف في جنس الحكم.

الثالث:

أن يظهر تأثير جنس الوصف في عَيْن الحكم، وهو المسمى بالوصف الملائم كما سيأتي بيانه.

الرابع:

أن يظهر تأثير جنس الوصف في جنس الحكم، وهو المسمى عند الاصوليين بالمناسب الغريب.

مـراتب الجنسيـة

اعلم أن للجنسية مراتب عموماً وخصوصاً ، لذلك تتفاوت درجات الظن في العِلِّية ، فالأعلى مقدم على الأسفل ، والأقرب مقدّم على الأبعد في الجنسية والمراد بالجنس: ما هو أعم من ذلك الوصف المعلل به أو الحكم.

مثـالـه:

عجز الإنسان عن الاتيان بما يحتاج إليه وصف هو عِلَّة لحكم فيه تخفيف للنصوص الدالة على عدم الحرج ودفع الضرر.

وعجز الصبي غَيْر العاقل نوع ، وعجز المجنون نوع ، وجنسهما العجز بسبب عدم العقل.

وفـوقـه: الجنس الذي هو العجز بسبب ضعف القوى ، أعم من الظاهرة والباطنة على ما يشمل المريض.

وفـوقـه: الجنس الذي هو العجز الناشيء من الفاعل بدون اختياره على ما يشمل المحبوس.

وفـوقـه: الجنس الذي هو العجز الناشىء من الفاعل على ما يشمل المسافر.

وفـوقـه: مطلق العجز الشامل لما ينشأ عن الفاعل وعن محل الفعل وعن الخارج عنهما.

وهكذا تنقسم الاجناس على مراتبها في جانب الحكم.

والجنس قد يكون نوعاً في بعض الأحيان ، وقد يكون جنساً ، وكذلك النوع قد يكون نوعاً في بعض الأحوال وقد يكون جنساً في البعض

الآخر وهذا صعب جداً ، لأن تحقيق الأنواع والأجناس بأقسامها مما يعسر الوقوف عليه في الماهيات الحقيقية لذلك كان لابد من ضابط يفصل بينها ، فأقول:

ضـابطـه:

أن النوع يكون نوعاً بالنظر إلى ما فوقه ، ويكون جنساً بالنظر إلى ما تحته ، سواء كان وصفاً أو حكماً ا هـ.

ثم إن التأثير لابد له من شهادة الأصل وإليك بيانها.

«شـــهـادة الأصـــل»

اعلم أن حكم المعلل بعد التعليل لا يخلو من أن يكون مقروناً بشهادة الأصل أو لا.

والمراد بشهادة الأصل: أن يكون لحكم المعلل أصل معين من نوعه في موضع ما في الشريعة يوجد فيه جسن الوصف أو نوعه ، وهذا ما يسمىٰ بـ«شهادة الأصل» إلا أن بين شهادة الأصل وبَيْن التأثير عموم وخصوص مطلق ، وعموم خصوص من وجه ، أما العموم والخصوص المطلق فهو بَيْن شهادة الأصل وَبَيْن أوليي الأربعة من اعتبارات الشارع التي ذكرناها على حسب الترتيب المتقدم.

أي أن شهادة الأصل أعم من اعتبار نوع الوصف في نوع الحكم ، ومن اعتبار جنس الوصف في نوع الحكم ، لأنه كلما وجد اعتبار نوع الوصف أو جنسه في نوع الحكم فقد وجد للحكم أصل معيّن من نوعه يوجد فيه جنس الوصف أو نوعه.

وأما العموم والخصوص الوجهي فهو بَيْن شهادة الأصل وبيْن أخيري

الأربعة أي أن شهادة الأصل قد توجد بدون واحد من أخيري الأربعة وهما اعتبار نوع الوصف في جنس الحكم أو اعتبار جنس الوصف في جنس الحكم وقد يوجد واحد من أخيري الأربعة بدون شهادة الأصل أي قد يفترقان وقد يوجدان معاً، أي قد يجتمعان، وهذا معنى العموم والخصوص من وجه، فالتعليل بأخيري الأربعة بدون شهادة الأصل يكون حجة وهو تعليل مشروع مقبول باتفاق العلماء.

لكن عند بعضهم يسمى قياساً، وعند بعضهم يكون استدلالاً بعلة مستنبطة بالرأي، فهو بمثابة بيان عِلَّة شرعية للحكم.

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله: والأصح عندي أنه قياس على كل حال فإن مثل هذا الوصف يكون له أصل في الشرع لا محالة ولكن يستغنى عن ذكره لوضوحه، وربما لا يقع الاستغناء عنه فيذكر اهـ.

ثم إن شهادة الأصل قد توجد بدون التأثير أصلاً أي بدون أي واحد من الأربعة فإذا وجدت بدون التأثير لا تقبل عند الحنفية، ويسمى الوصف الذي يوجد في صورة يوجد فيها نوع الحكم من غير تأثير غريباً لعدم تأثيره فلا يقبل عندنا لأن شرط وجوب القبول هو «التأثير» ولم يوجد، ما لم تظهر ملاءمة ذلك الوصف لذلك الحكم على وفق العِلل المنقولة عن السلف الصالح، فحينئذ يقبل خلافاً لأصحاب الطرد وبعض الحنفية.

وبهذا يتَبيَّن أن الغريب نوعان:

النوع الأول: هو الوصف الذي اعتبر نوعه في نوع الحكم، فهو «مقبول بالاتفاق».

النوع الثاني: وهو الوصف الذي يوجد جنسه أو نوعه في نوع ذلك الحكم لكن لا نعلم أن الشارع اعتبر هذا الوصف أو لا، فهو «مردود» إذا

. . . .

لم يكن ملائماً كما ذكرنا ، وإنما اشترط الحنفية التأثير في العِلّة ولم يكتفوا بالإخالة ، لوجهين.

الوجه الأول:

أن القياس أمر شرعي فلابد فيه من اعتبار الشارع ، وهو أن يكون القياس بوصف اعتبره الشارع أو اعتبر جنسه.

الوجه الثاني:

أن الأقيسة المنقولة عن الصحابة والتابعين رضي الله عنهم كلها مبنية على العلل المؤثرة كقوله عليه الصلاة والسلام عن الهرة «إنها من الطوافين عليكم والطوافات»[(١)] ، وكقوله في المستحاضة «إنه دم عرق انفجر»[(٢)] ولانفجار الدم من العرق وهو النجاسة تأثير في وجوب الطهارة وفي عدم كونه حيضاً ، وفي كونه مرضاً لازماً فيكون له تأثير في التخفيف ، إلى غير ذلك من أقيسة النبي ﷺ وأقيسة الصحابة رضي الله عنهم أجمعين.

وبناءً على هذا الأصل: وهو اعتبار التأثير جزئياً في أقيستنا في المسائل المختلف فيها عَلَّل الحنفية بالعِلَل المؤثرة ، كالتعليل في عدم تثليث مسح الرأس في الوضوء فقالوا[(٣)]: مسح الرأس «مسح» فلا يسَنُّ تَثْلِيثُه كمسح الخف.

(١) تقدم تخريجه.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه بمعناه ١/ ٣٣١ ـ ٣٣٢ برقم / ٢٢٨ ، ومسلم في صحيحه برقم ١/ ٢٦٢ برقم / ٢٦٢.

(٣) انظر التوضيح على التنقيح لصدر الشريعة ٢/ ٧٦ بتصرف.

الكلام في [الملاءمة]

ونَعنْي بصَلاح الوَصف: مُلاءَمَتَه ، وهوُ أنَ يَكونَ على موافَقَة العلَل المَنقولةِ عن رسول الله ﷺ وعن السلف الصالح رضي الله عنهم أجمعين ،

تعليله:

أن كونه مسحاً مؤثر في التخفيف حتى لم يستوعب محله ، وأما تعليل الشافعية في كونه «ركن» فيُسَنُّ تثليثه كسائر الأركان فغير معقول اهـ.

الكلام في الملاءمة

اعلم أنه لا خلاف بين الحنفية والشافعية في أن صفة الصلاحية للعلة هي الملاءمة ، وهي تفسير للصلاحية قال المصنف رحمه الله (ونعني بصلاح الوصف ملاءمته).

تعريف الملاءمة:

كما عرفها المصنف رحمه الله بقوله:

(وهو أن يكون) الوصف المعلل به (على موافقة العلل المنقولة عن رسول الله ﷺ وعن السلف الصالح رضي الله عنهم أجمعين).

والمعنى:

أن يكون الوصف الذي جعل علة للحكم موافقاً لتعليل الرسول ﷺ والسلف الصالح لا نائياً عن طريقتهم في التعليل ، وذلك لأن الكلام في العلة الشرعية ، والمقصود إثبات حكم الشرع بها فلا تكون صالحة إلا أن تكون موافقه لما نقل عن الذين هم أعرف منا بأحكام الشرع .

وذلك كقوْلِنا في البِنت الصغيرة: إنها تُزوَّج كرهاً ، لأَنها صغيرة ، فأشْبهَت البكرَ ، فهذا تعليل بوصْف مُلائم ، لأن الصغر مؤثر في إثبات ولاية المناكح ، لما يتصِل به من العجز تأثير الطواف ، لما يتصلُ بـه من الضرورة في الحكـم المعلَّـل بـه في قولـه عليه الصـلاة والسلام «الهـرَّة ليست بنجسـه إنـما هـي من الطوافيـن والطوافـات عليكم».

مثال التعليل بالوصف الملائم:

(وذلك كقولنا) أي الحنفية (في البنت الصغيرة: إنها تزوج كرهاً) لثبوت الولاية عليها (لأنها صغيرة فأشبهت البكر) الصغيرة (فهذا تعليل بوصف ملائم ، لأن الصغر مؤثر في إثبات ولاية المناكح) كما هو مؤثر في إثبات ولاية المال ، (لما يتصل به)أي بالصغر (من العجز) عن التصرفات (تأثير الطواف) في الهرة (لما يتصل به من الضرورة في) جنس (الحكم المعلل به في قوله عليه الصلاة والسلام «الهرة ليست بنجسه إنما هي من الطوافين والطوافات عليكم»)(١).

فإن العلة في إحدى الصورتين وهي الولاية على الصغيرة «العجز» وفي الصورة الأخرى «الطواف» فالعلتان وإن اختلفتا صورة لكنهما مندرجتان تحت جنس واحد وهو «الضرورة» والحكم في إحدى الصورتين «الولاية» وفي الأخرى «الطهارة» وهما مختلفان صورة لكنهما مندرجان تحت جنس واحد وهو «الحكم الذي تندفع به الضرورة».

فالشارع اعتبر الضرورة في إثبات حكم تندفع به الضرورة.

---

(١) تقدم تخريجه.

ولا يَصحُّ العَمَلُ بالـوَصْفِ قَبْلَ المُـلاءمَة ، لأنَّـه أمْـر شَرعِـي.
وإذا ثَـبَـتَـتْ المُـلاَءمَـةُ لـم يَــجِبْ

كما اعتبر الضرورة في حق الرخص في استباحة المحرمات «فالصغر» في إثبات ولاية النكاح ، وصف ملائم والتعليل به يكون على وفق تعليل النبي ﷺ لعدم نجاسة سؤر الهرة بعلة «الطواف» فإن جنس الوصف هو «العجز» أثر في جنس الحكم وهو الشيء الذي تندفع به الضرورة.

فالملائم كالصغر كما ذكرنا في ثبوت ولاية النكاح ، فإن الشارع اعتبر جنس ذلك الوصف وهو «الضرورة» في جنس ولاية النكاح وهو الحكم الذي تندفع به الضرورة ، والمراد بالجنس هنا: الجنس الأخص لا الجنس الأعم، وإذا كان الوصف ملائماً يصلح أن يكون علة (ولا يصح العمل بالوصف قبل الملاءمة ، لأنه أمر شرعي) يحتاط بمثله في إثبات الأحكام الشرعية ، فالملاءمة كأهلية الشهادة في الشاهد ، ولا يجوز العمل بشهادته قبل ثبوت صلاحية الشهادة.

وضد الملاءمة: أن يكون الوصف نائياً عن الحكم، بأن لا يصلح لاضافة الحكم إليه، كإضافة إثبات الفرقة بإسلام أحد الزوجين، فإنه وصف ناءٍ عن الحكم لا يناسبه لما عرفت أن الإسلام عاصم للحقوق لا قاطع ومهدر لها فالتعليل بمثله لا يكون على وفق ما جاء عن السلف رضي الله عنهم فإنهم كانوا يعللون بالأوصاف الملائمة للأحكام لا النائية عنها.

والوصف الملائم والمناسب لاضافة إثبات الفرقة بين الزوجين أن نقول: إباء الآخر عن الإسلام بعد العرض عليه علة التفريق بينهما ، لا إسلام أحدهما.

(وإذا ثبتت الملاءمة) في الوصف الذي جعل علة للحكم (لم يجب

العَمَلُ بِـهِ إلاَّ بَعْـدَ العَدَالَـةِ عِنْـدَنا ، وَهُـو «الأثَـرُ».

العمل به إلا بعد العدالة عندنا) أي عند الحنفية (وهو) أي وجوب العمل بـ(الأثر) بأن يكون للوصف أثر في الشرع بالنظر إلى عين العلة وجنسها وعين الحكم وجنسه إما بالكتاب أو بالسنة أو الاجماع ، فيثبت أثر هذا الوصف بهذه الحجج المذكورة.

ومتى كان الوصف مؤثراً في الحكم المعلل فهو علة عادلة ، وإن كان يجوز العمل به قبل ظهور التأثير إذا وجدت الملاءمة ، فالتأثير كالعدالة في الشاهد عندنا.

وذهب الشافعية إلى وجوب العمل بالوصف الملائم من غير اشتراط التأثير إلا إنهم اختلفوا في شرط وجوب العمل ، أهو شهادة الأصل أم الاخالة فانقسموا إلى فريقين.

الفـريـق الأول:

اشترط لوجوب العمل بالملائم «شهادة الأصول» وهو مقابلة الوصف بقوانين الشرع ومطابقتها سالماً عن المناقضة والمعارضة.

أما كونه سالماً عن المناقضة: فأن لا يبطل نفس الوصف بأثر أو نص أو إجماع أو إيراد تخلف الحكم عن الوصف في صورة أخرى.

وأما كونه سالماً عن المعارضة: فبأن لا يرد وصف آخر يوجب خلاف ما أوجبه ذلك الوصف من غير تعرض لنفس الوصف.

مثـالـه:

أن يقال: لا تجب الزكاة في ذكور الخيل فلا تجب في إناثها بشهادة الأصول على التسوية بين الذكور والإناث ، وأقل الشهادة في الأصول أصلان ، وذلك لأن المناسب بمنزلة الشاهد والعرض على الأصول تزكية

. . . .

بمنزلة العرض على المزكين ، وأما العرض على جميع الأصول فأمر متعذر متعسر يصعب الوقوف عليه ، فلا يصلح شرطاً خلافاً لمن اشترطه من بعض الشافعية. وبناءً على قول الفريق الأول لا يجوز العمل بالوصف وإن كان مخيلاً قبل العرض على الأصول.

الفـريق الثـانـي:

اشترط لوجوب العمل بالملائم كون الوصف «مخيلاً» فقط.

ومعنى الاخالة: ما يقع في قلب المجتهد من خيال الصحة في العِلِّية ، فإذا وقع في خاطر المجتهد أن هذا الوصف علة لذلك الحكم وجب العمل به ثم العرض على الأصول لا مانع منه للاحتياط ، والنقض الذي يرد على نفس الوصف جرح ، والمعارضة بوصف آخر يوجب خلاف ذلك الوصف دفع.

ولا يخفى أن الأوصاف التي تعرف علِّيتها بمجرد الإخالة تسمى «بالمصالح المرسلة» ثم الوصف المرسل نوعان:

النـوع الأول:

لا يقبل بالاتفاق: وهو الذي اعتبر الشرع جنسه الأبعد في كونه متضمناً لمصلحة ما في إثبات الحكم.

النـوع الثـانـي:

يقبل عند الإمام الغزالي رحمه الله: وهو الذي اعتبر الشرع جنسه البعيد الذي هو أقرب من ذلك الجنس الأبعد إذا كانت المصلحة ضرورية قطعية كلية.

قال الإمام التفتازاني رحمه الله في التلويح[1] : والمرسل ينقسم إلى ما علم الغاؤه وإلى ما لم يعلم الغاؤه ، والثاني ينقسم إلى ملائم قد علم اعتبار عينه في جنس الحكم ، أو جنسه في عين الحكم أو في جنسه ، وإلى ما لم يعلم منه ذلك وهو الغريب ، فإن كان غريباً أو علم الغاؤه فمردود اتفاقاً.

وإن كان ملائماً فقد صرح إمام الحرمين والإمام الغزالي رحمهما الله تعالى بقبوله.

وشرط الغزالي في قبوله شروطاً ثلاثة :

الأول : أن تكون المصلحة ضرورية لا حاجيه.

الثـانـي : أن تكون المصلحة قطعية لا ظنية.

الثـالث : أن تكون المصلحة كلية لا جزئية. أي مختصه بشخص.

مثـالـه :

تترس الكفار بأسارى المسلمين ، مع العلم بأننا لو تركناهم استولوا على المسلمين وقتلوهم ، ولو رمينا الترس يخلص أكثر المسلمين.

بهذا تكون المصلحة ضرورية، لأن صيانـة الدين ونفوس عامـة المسلمين داعية إلى جواز الرمي إلى الترس، ولو لم يعهد في الشرع إباحة قتل المسلم بغير حق، لأنه لم يَرِد في الشرع اعتبار الجنس القريب لهذا الوصف في الجنس القريب لهذا الحكم ، لكن ورد عن الشارع اعتبار الضرورة في استباحة المحرمات فكذا ههنا.

وتكون المصلحة هنا قطيعة ، لأن حصول المصلحة وهي صيانة الدين

(١) انظر التلويح على التوضيح للسعد التفتازاني ٢/ ٧٢.

ونفوس عامة المسلمين برمي الترس أمر مطلوب شرعاً ومقطوع به ، فيرخص في رمي الترس كتقليل القتل إذ أن تقليل القتل مطلوب الشارع كمنعه القتل بالكلية ، وتكون المصلحة كلية أيضاً في هذا المثال ، لأن استخلاص عامة المسلمين أمر ضروري يحقق مصلحة كلية.

ثم إن ما دعت إليه الضرورة في تحققه من المصالح الضرورية والقطيعة والكلية يجوز للمجتهد إعمال رأيه فيه لتحققه وإن لم يشهد له أصل معين من نوعه يوجد فيه جنس الوصف أو نوعه.

قال الإمام السعد التفتازاني رحمه الله في التلويح[1]: وأما المصلحة الضرورية فلا بعد في أن يؤدي إليها رأي مجتهد وإن لم يشهد له أصل معين كما في مسألة التترس ، فإنانعلم قطعاً بأدلة خارجة عن الحصر أن تقليل القتل مقصود للشارع كمنعه بالكلّية ، لكن قتل من لم يذنب غريب لم يشهد له أصل معيَّن.

ونحن إنما نجوّزه عند القطع أو ظن قريب من القطع ، وبهذا الاعتبار تخصص هذا الحكم من العمومات الواردة في المنع عن القتل بغير حق لما نعلم قطعاً أن الشرع يؤثر الحكم الكلي على الجزئي ، وأنَّ حفظ أهل الإسلام أهم من حفظ دم مسلم واحد.

وهذا وإن سميناه مصلحة مرسلة لكنها راجعة إلى الأصول الأربعة ، لأنَّ مرجع المصلحة إلى حفظ مقاصد الشرع المعلومة بالكتاب والسنة والاجماع ، ولأن كون هذه المعاني عرفت لا بدليل واحد بل بأدلة كثيرة لا حصر لها من الكتاب والسنة وقرائن الأحوال وتفاريق الأمارات سميناه مصلحة مرسلة لا قياساً إذ القياس له أصل معين اهـ.

---

(١) انظر التلويح على التوضيح للسعد التفتازاني ٢/ ٧٢.

لأنَّـه يَحتَملُ الرَّدَ مَع قيامِ المُلاءَمَةِ فَيَتعرَّفُ صِحَّتَـهُ بِظُهورِ أَثَـرِهِ في مَوْضعِ من المواضع كَأَثِرِ الصِّغَر في وَلَايـةِ المالِ ، وهُـو نظيرُ صدق الشَّاهِدِ يتعرَّفُ بِظهُور أَثَـرِ دِينه في مَـنْعِه عن تعاطي مَحْظُور دِينه.

ولا يشترط لكل قياس أن يذكر أصله المعين إذا كانت علته مؤثرة كقوله عليه الصلاة والسلام عن الهرة: «إنها من الطوافين والطوافات عليكم»[1] إذ ربما يكون الأصل مسكوتاً عنه لوضوحه وظهوره فينوب عن ذكره «الأثر» فالأثر لا يكون إلا بأصل مجمع عليه فتنبه.

وإنما اشترط الحنفية لوجوب العمل أن يكون الوصف مؤثراً (لأنه) أي الوصف الملائم غير المؤثر (يحتمل الرد مع قيام الملاءمة ، فيتعرف صحته بظهور أثره في موضع من المواضع) فتعليل الحنفية بالصغر في ولاية النكاح تعليل بالوصف المؤثر ، لأن ولاية النكاح ما شرعت إلا على وجه النظر للمولى عليها باعتبار عجزها عن مباشرة النكاح بنفسها (كأثر الصغر في ولاية المال) المجمع عليه (وهو) أي التأثير في العلة يدل على صلاحها وكونها مناطاً للحكم (نظير صدق الشاهد) وعدالته يدل على قبول شهادته و(يتعرف بظهور أثر دينه في منعه عن تعاطي محظور دينه).

* * *

---

(١) تقدم تخريجه.

الاستحسان

الكـلام
فـي الاستحسـان

. . . .

الـكـلام
فــي الاسـتحـسان

لقد كَثُر الكلامُ حول الاستحسان بين العلماء على سبيل المدافعة والرَّد حتى وصل الأمر ببعضهم إلى الطعن والقدح في أبي حنيفة رضي الله عنه وأصحابه حينما تركوا القياس بالاستحسان في بعض المواضع الفقيهة.

واحتج الطاعنون بقولهم: إن حجج الشرع ، الكتاب والسنة والاجماع والقياس.

والاستحسان قسم خامس لم يعرفه أحد من حمَلَة الشرع سوى أبي حنيفة رحمه الله وأصحابه وهو قول بالتشهي لم يقم عليه دليل فكان ترك القياس به تركاً للحجة الشرعية بما ليس بحجة ، فكان باطلاً.

ومنشأ هذا الطعن: عدم تحقيق المقصود من الاستحسان.

ومبنى هذا الطعن: الجرأة وقلة المبالاة.

نقول: إن القائلين بالاستحسان وهم «الحنفية» يقصدون به ما هو أحد الأدلة الأربعة ، كما سيأتي بيانه.

وإن القائلين بالمنع يقصدون به إثبات حكم بطريق مستحسن عند المجتهد من غير دليل شرعي يدل عليه.

فما أثبته المثبتون للاستحسان لم يَنْفِه المانعون ، وما نفاه المانعون لم

يثبّه المثبون ، وبهذا لا يوجد في الاستحسان ما يصلح محلاً للنزاع من حيث المعنى والاطلاق.

خاصة بعد ما نقل عن الأئمة رضي الله عنهم اطلاق الاستحسان في دخول الحمام وشرب الماء من يد السقاء ونحو ذلك.

قال الإمام السعد التفتازاني رحمه الله في كتابه التلويح(١): وعن الشافعي رحمه الله أنه قال: استحسن في المتعة أن تكون ثلاثين درهماً ، واستحسن ترك شيء للمكاتب من نجوم الكتابة اهـ ، وهذا مما يدل أن الإمام الشافعي رضي الله عنه قد عمل بالاستحسان ، وأما الجواب على الطاعنين في أبي حنيفة وأصحابه رضي الله عنهم فنقول:

إن أبا حنيفة رضي الله عنه أجل قدراً وأشد ديانة من أن يقول في الدين بالتشهي ، أو يعمل بما استحسنه من غير دليل قام عليه شرعاً.

وما ذكروه من الطعن هو طعن في غير رؤية وقدح من غير وقوف على المراد.

إن معنى الاستحسان الذي عمل به أبو حنيفة رضي الله عنه وأصحابه: وهو طلب الأحسن للاتباع الذي هو مأمور به كما قال تعالى: ﴿فَبَشِّرْ عِبَادِ ۝١٧ ٱلَّذِينَ يَسْتَمِعُونَ ٱلْقَوْلَ فَيَتَّبِعُونَ أَحْسَنَهُۥٓ﴾(٢).

وهو في لسان حملة الشرع كما ذكره الإمام السرخسي رحمه الله في أصوله(٣) نوعان:

---

(١) انظر التلويح على التوضيح للسعد التفتازاني ٢/ ٨١.

(٢) سورة الزمر آية/ ١٧ ـ ١٨/ .

(٣) انظر أصول السرخسي ٢/ ٢٠١ بتصرف.

النـوع الأول:

هو العمل بالاجتهاد وغالب الرأي في تقدير ما جعله الشرع موكولاً إلى آرائنا نحو «المتعة» المذكورة في قوله تعالى ﴿مَتَٰعًا بِٱلْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى ٱلْمُحْسِنِينَ﴾[1].

النـوع الثـانـي:

هو الدليل الذي يكون معارضاً للقياس الظاهر الذي تسبق إليه الأفهام قبل انعام التأمل فيه.

وبعد انعام التأمل في حكم الحادثة واشباهها من الأصول يظهر أن الدليل الذي عارضه فوقه في القوة، وإن العمل به هو الواجب، فسموا ذلك استحساناً للتمييز بين هذا النوع من الدليل، وبين الظاهر الذي تسبق إليه الأفهام قبل التأمل، على معنى أنه يُحال بالحكم عن ذلك الظاهر لكونه مستحسناً لقوة دليله ثم استحسان العمل بأقوى الدليلين لا يكون من اتباع الهوى وشهوة النفس في شيء وقد قال الإمام الشافعي رضي الله عنه في نظائر هذا: استحب ذلك وأي فرق بين من يقول استحسن كذا وبين من يقول استحبه، بل الاستحسان أفصح اللغتين وأقرب إلى موافقة عبارة الشرع في هذا المراد اهـ.

إثبـات حجيـة الاسـتحسـان:

الاستحسان حجة باعتبار الأثر، وذلك فيما إذا انضم إليه معنى خفي يكون مؤثراً في الحكم يندفع به فساد ظاهره ويجعله راجحاً على مقابله وهو القياس.

---

(١) سورة البقرة آية/ ٢٣٦/ .

حجتيـه: الكتاب والسنة والاجماع.

أمـا الكتـاب:

فقوله تعالى: ﴿ ٱلَّذِينَ يَسْتَمِعُونَ ٱلْقَوْلَ فَيَتَّبِعُونَ أَحْسَنَهُۥٓ ﴾[1].

وجـه الاستـدلال بالآيـة:

إن في هذه الآية الكريمة تنصيصاً على التمدح والثناء لمن اتبَّع أحسن القول والاستحسان منه.

وقوله تعالى: ﴿ وَٱتَّبِعُوٓاْ أَحْسَنَ مَآ أُنزِلَ إِلَيْكُم مِّن رَّبِّكُم ﴾[2].

وجـه الاستـدلال بالآيـة:

أنَّ الله سبحانه وتعالى أمر باتباع الأحسن والأمر يقتضي الوجوب فوجب إتباع الأحسن ولو كان فيه ترك للحسن عند تحقق المعارضة بينهما والاستحسان هو «الأحسن» فوجب العمل به وتقدمه على القياس الذي هو «الحسن» بشرطه.

قال الإمام شمس الأئمة السرخسي رحمه الله[3]: القرآن كله حسن، ثم أمر باتباع الأحسن. اهـ

وأمـا السنـة:

فقوله عليه الصلاة والسلام «ما رآه المسلمُون حَسَناً فهو عند الله حَسَن»[4].

---

(١) سورة الزمر آية/١٨/.

(٢) سورة الزمر آية/ ٥٥/.

(٣) انظر مبسوط السرخسي ٢٠/ ١٤٥.

(٤) تقدم تخريجه.

وجه الاستدلال بالحديث:

أن الاستحسان حق وحجة:

بيانه:

أن ما ليس بحق لا يكون عند المسلمين حَسَناً ، ولما كان الاستحسان

في نظر المسلمين حَسَناً كان عند الله حسناً ، وما كان عند الله حَسَناً فهو حق وحجة ، والاستحسان منه.

وأما الإجماع:

فقد انعقد الاجماع على استحسان دخول الحمام من غير تقدير أجرة وعوض الماء ومن غير تقدير مدة المكوث فيه.

وكذلك استحسانهم شرب الماء من أيدي السقائين من غير تقدير عوض ومن غير تقدير مبلغ الماء المشروب ، إلى غير ذلك.

فالاستحسان حجة عندنا ، لأن ثبوته بالدلائل التي هي حجة إجماعاً كما ذكرنا.

تعريف الاستحسان:

الاستحسانَ لغةً: عدّ الشيء واعتقاده حَسَناً[1] ، وهو استفعال من الحسن.

واصطلاحاً: هو اسم الدليل من الادلة الأربعة يعارض القياس الجلي، ويعمل به إذا كان أقوى منه[2]. اهـ

(١) انظر التلويح على التوضيح للسعد التفتازاني ٢/ ٨١.
(٢) انظر تعريفات الجرجاني ص/ ٣٢.

وقيل في تعريفه: هو العدول عن موجب قياس إلى قياس أقوى منه، وهذا التعريف ليس بجامع.

وقيل: هو تخصيص قياس بدليل أقوى منه، وهذا التعريف ليس بصحيح، لأنه يشير إلى تخصيص العِلَّة، وسيأتي الجواب عليه مفصلاً.

وقيل: هو معنى ينقدح في نفس المجتهد تعسر العبارة عنه. وهذا التعريف ليس بشيء.

وقال الشيخ أبو الحسن الكرخي رحمه الله[1]: هو أن يعدل الإنسان عن أن يحكم في المسألة بمثل ما حكم في نظائرها إلى خلافه لدليل أقوى يقتضي العدول عن الأول اهـ.

وهذا التعريف: يدخل فيه التخصيص والنسخ.

وقال أبو الحسن البصري[2]: هو ترك وجه من وجوه الاجتهاد غير شامل شمول الألفاظ بوجه هو أقوى منه وهو في حكم الطاريء على الأول اهـ.

وقال صدر الشريعة رحمه الله[3]: هو دليل يقابل القياس الجلي الذي يسبق إليه الأفهام اهـ.

وأقوى التعاريف هو تعريف الجرجاني لاستناده إلى المصادر الأربعة التي استقي الاستحسان منها.

* * *

(١) انظر التلويح على التوضيح للسعد التفتازاني ٢/ ٨١.
(٢) انظر المعتمد لأبي الحسين البصري ٢/ ٢٩٦.
(٣) انظر التوضيح على التنقيح لصدر الشريعة ٢/ ٨١.

المبحث الأول
وجوه تعارض القياس والاستحسان

. . . .

المبحث الأول

وجوه تعارض القياس والاستحسان

اعلم أن الاستحسان أحد نوعي القياس ، فإن القياس ينقسم إلى جلي وخفي والاستحسان الذي وقع التنازع فيه هو «القياس الخفي» فهو قسيم القياس لا أنه قسم آخر اخترعه الحنفية بالتشهي.

ولاشك أن القياسين إذا تعارضا في حادثة واحدة يرجح أحدهما على الآخر إنْ أمكن ذلك ويترك العمل بالآخر كما في قاعدة تعارض القياسين.

وهذا يستلزم ضابطاً للترجيح ، والعبرة في ذلك أن نقول:

ينقسم كل من القياس والاستحسان إلى ضعيف الأثر وقويه ، وإلى صحيح الظاهر والباطن ، وإلى فاسد الظاهر والباطن ، وإلى صحيح الظاهر فاسد الباطن ، وإلى صحيح الباطن فاسد الظاهر.

فما قوي أثره يترجح على ما ضعف أثره سواء كان قياساً أو استحساناً وصحيح الباطن فاسد الظاهر يترجح على صحيح الظاهر فاسد الباطن سواء كان قياساً أو استحساناً وصحيح الظاهر والباطن من القياس يترجح على صحيح الظاهر والباطن من الاستحسان لجلاء القياس وخفاء الاستحسان ، ولو أنه ممتنع شرعاً للزومه التناقض ، ولكن التعارض قد

وَلمَّا صَارتَ العِلَّةُ عِندنَا عِلَّة بِأَثَرِهَا: قَدَّمْنَا على القِيَاسِ الاسْتِحسَّانَ الذي هُوَ القِياسُ الخَفيَّ إذا قَوِيَ أَثَرُهُ.
وقَدَّمنا القياسَ لِصِحَةِ أَثَره الباطن على الاستحان الذي ظَهر أَثَرُهُ وخفي فَسَادُه، لأنَّ العِبرَةَ لِقوة الأثَر وصحَّتهِ دون الظهور، وبيان الثاني:

يقع بينهما على هذه الصفة ظاهراً لا حقيقة لجهلنا بالصحيح والفاسد منهما، فإن الاستحسان إذا كان على صفة معينة من قوة الأثر والصحة الباطنة كان القياس على تلك الصفة وأما فاسدهما فمردود غير مقبول. والعبرة في ذلك كله لقوة الأثر لا الظهور ولذا قال المصنف رحمه الله (ولما صارت العلة عندنا علة بأثرها: قدمنا على القياس الاستحسان الذي هو القياس الخفي إذا قوي أثره) كما في سؤر سباع الطير فإنه طاهر استحساناً نَجس قياساً.

وجه الاستحسان:

أن سباع الطير تشرب بمنقارها، وهو عظم مصقول لا يتشرب النجاسة، والعظم في الميت طاهر ففي الحي أولى، إلا أن الفقهاء اثبتوا صفة الكراهة في سؤرها لعدم تحاميها عن النجاسة والميتة فكانت كالدجاجة المخلاة.

وجه القياس:

أن سباع الطير تعتبر كسباع البهائم، فإنها تشرب بلسانها الرطب باللعاب المتولد من اللحم النجس فيتنجس السؤر ضرورة مخالطة لُعابه الماء، ويقدم الاستحسان هنا على القياس لقوة أثره الباطن.

(وقدمنا القياس لصحة أثره الباطن على الاستحسان الذي ظهر أثره وخفي فساده، لأن العبرة لقوة الأثر وصحته دون الظهور، وبيان الثاني) أي بيان تقديم القياس على الاستحسان لقوة أثره وضعف أثر الاستحسان

فيمَن تلا آية السَّجْدة في صَلاتِه إنَّه يَرْكَعُ بها قياساً ، لأنَّ النصَّ قد وردَ بِه قال تعالى: ﴿وَخَرَّ رَاكِعًا﴾

(فيمن تلا أية السجدة في صلاته إنه يركع بها قياساً). قال الفقهاء: إن الركوع لا ينوب عن سجدة التلاوة إلا بشرطين:

أحدهما: النية.

الثاني: أن لا يتخلل بينهما فاصل، وذلك مقدار ثلاث آيات ثم إن أراد المصلي أن يركع ركوعاً على حدة لأجل سجدة التلاوة على الفور غير ركوع الصلاة أو أراد أن يقيم ركوع الصلاة مقام سجدة التلاوة على الفور أجزأه في القياس وبه نأخذ وفي الاستحسان لا يجزيه إلا السجدة.

وإنما جاز قياساً، (لأن النص قد ورد به) أي: بالركوع في مقام السجود (قال تعالى: ﴿وَخَرَّ رَاكِعًا﴾[1]) أي ساجداً، وإن كان يدل على أن هذا ليس من باب القياس، بل هو تمسك بظاهر النص، لاتفاق المفسرين على أن المراد بالركوع في الآية السجود، إلا أن الاختلاف بين الركوع والسجود ثابت صورة، فيكفي هذا لصحة الاعتبار وإن كان بينهما توافق معنى، ألا يرى أن الركوع في الصلاة لا ينوب عن سجود الصلاة، ولا السجود عن الركوع، لأن كلاً منهما مقصود بنفسه لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ ٱرْكَعُوا۟ وَٱسْجُدُوا۟﴾[2] ثم إنه لمَّا ثبت التشابه بينهما ينوب الركوع عن السجود كما تنوب القيمة عن الواجب في باب الزكاة، لأن المقصود ليس هو الواجب بعينه في الصورتين، وهذا قياس ظاهر لا حاجة فيه إلى زيادة تأمل بل هو اعتبار لأحد الفعلين بالآخر بظاهر

---

(١) سورة صٓ آية/ ٢٤.

(٢) سورة الحج آية/ ٧٧.

وفي الاستحسان لا يُجزيه ، لأنَّ الشرعَ أَمَرنا بالسُّجُودِ والركُوعُ خِلافَه كسجُود الصَّلاة ، وهذا أثـرٌ ظاهِر ، وَأَمَّا وَجْـهُ القِيَـاسِ فَمجَازٌ مَحْضٌ ، لَكِنَّ القِيَاسَ أَوْلَى بِأَثَرِهِ البَاطِنِ.
بَيَـانُـهُ: أَنَّ السُّجودَ عندَ التِّلاوَةِ لَمْ يُشْرَعْ قُرْبَة مَقْصودة حَتى لاَ يَلْزَمَ بِالنَّذْرِ وَإِنَّمَا المَقْصُودُ مُجَرَّدُ مَا يَصْلُحُ تَوَاضُعاً ،

التشبيه ، (وفي الاستحسان لا يجزيه ، لأن الشرع أمرنا بالسجود ، والركوع خلافه كسجود الصلاة وهذا أثر ظاهر ، وأما وَجَه القياس فمجاز مَحْض) للمشابهة بين الركوع والسجود (لكن القياس أولى بأثره الباطن) .

بيـانـه :

(أن السجود عند التلاوة لم يشرع قربة مقصودة حتى لا يلزم بالنذر) كما لا تلزم الطهارة بالنذر (وإنما المقصود مجرد ما يصلح تواضعاً) ليحصل بالتواضع الاقتداء بالمقربين الذين بادروا إلى السجود لله تقرباً وافتخاراً كما أخبر الله تعالى في كتابه العزيز ﴿ أَلَّهَ يَسْجُدُ لَهُۥ مَن فِي ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَمَن فِي ٱلْأَرْضِ ﴾[١] وقوله تعالى: ﴿ وَلِلَّهِ يَسْجُدُ مَا فِي ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَمَا فِي ٱلْأَرْضِ مِن دَآبَّةٍ ﴾[٢] فيه إشارة إلى أن المراد من السجود التواضع والخضوع ، وكذلك ليحصل به أيضاً مخالفة المشركين الذين امتنعوا عن السجود لله جحوداً واستكباراً ، فكل ذلك يدل على أن المراد من السجود التواضع وهذا المعنى موجود في الركوع ، فصح أداء سجدة التلاوة في الركوع قياساً على السجود لاتحاد المعنى بينهما ، ولأن شرعية التداخل فيه دليل على أن عينه ليس بمقصود بل المقصود منه التواضع لله ، لكن بشرط أن

---

(١) سورة الحج آية/ ١٨ .
(٢) سورة النحل آية/ ٤٩ .

والركوع في الصلاة يعمل هذا العمل ، بخلاف السجود في الصلاة والركوع في غيرها ، فصار الأثر الخفي مع الفساد الظاهر أولى من الأثر الظاهر مع الفساد الخفي ، وهذا قسم عزَّ وجوده ، وأما القسم الأول فأكثر من أن يحصى .

يكون عبادة لقوله تعالى ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ عِندَ رَبِّكَ لَا يَسْتَكْبِرُونَ عَنْ عِبَادَتِهِۦ ﴾[1] ولهذا شرط فيه الوضوء واستقبال القبلة (والركوع في الصلاة يعمل هذا العمل) فيسقط عنه السجود به كما سقطت الطهارة للصلاة بطهارة وقعت لغير الصلاة ، وهذا الذي ذكر (بخلاف السجود في الصلاة والركوع في غيرها) ، لأن الركوع مستحق بجهة أخرى (فصار الأثر الخفي مع الفساد الظاهر أولى من الأثر الظاهر مع الفساد الخفي ، وهذا قسم عزّ وجوده) فإنه لم يوجد إلا في ستة مسائل أو سبع خلافيه بين الحنفية (وأما القسم الأول) وهو الاستحسان بالقياس الخفي (فأكثر من أن يحصى) وقد ذكرنا مثالاً واحداً عليه وهو سؤر سباع الطير .

* * *

---

(١) سورة الأعراف آية / ٢٠٦/ .

المبحث الثاني

أنواع الاستحسان:

يتنوع الاستحسان إلى أنواع.

النوع الأول:

استحسان الأثر: وهو «أَنْ يَرِدَ النص على خِلافِ القياس مع استحسان العَمل بالنصِ فيُترك القياس به».

مثاله:

«بيع السّلَم»، فإن النبي ﷺ بعث والناس يتعاملون به فأقرهم عليه لحاجتهم إليه، مع توفر شروطه التي اشترطت لجوازه.

قال عليه الصلاة والسلام «من أسلم منكم فليسلم في كيل معلوم إلى أجل معلوم»[1] الحديث.

والقياس يأباه، لأن المعقود عليه معدوم حقيقة عند ورود العقد، والعقد لا ينعقد في غير محله، إلا أن العلماء تركوا القياس الجلي بالأثر الموجب للترخص، وهو قول الراوي «نهى رسول الله ﷺ عن بيع ما ليس عند الإنسان، ورخص في السَّلَم»[2].

(١) رواه البخاري ٣/ ١١١، ومسلم ٣/ ١٢٢٦، والترمذي ٣/ ٦٠٢.

(٢) ذكره القرطبي في شرح مسلم، انظر الدراية ٢/ ١٥٩.

وجعل المعدوم كالموجود حكماً باعتبار الحاجة كما أشرنا إليه ، وأقيمت الذمة التي هي محل المسلم فيه مقام المعقود عليه في حكم جواز السلم.

وما ثبت بهذا الطريق: أي طريق استحسان الأثر لا يتعدى حكمه إلى غيره بطريق القياس ، لأنه معدول به عن سنن القياس ، وما خالف القياس فغيره عليه لا يقاس.

النـوع الثـانـي:

استحسان الاجماع: وهو «أَنْ ينعقِد إجْماع على خِلافِ القياس الظَّاهر».

مثـالـه:

«الاستصناع» فيما فيه للناس تعامل.

صـورتـه:

أن يأمر إنساناً بأن يخرز له خفاً بكذا ، ويُبَيِّن صفته ومقداره ، ولا يذكر له أجلاً ويسلم إليه المال ، فإنه يجوز استحساناً بالإجماع ، والقياس يأباه ، لأنه بيع معدوم للحال حقيقة ومعدوم وصفاً في الذمة.

والأصل: أن لا يجوز بيع شيء إلا بعد تعيُّنه حقيقة أو ثبوته في الذمة - كالسَلَم.

أما كونـه معدومـاً من كل وجـه فلا يتصور عقـد ، إلا أن العلمـاء استحسنوا ترك القياس بالاجماع الثابت بتعامل الأمة من غير نكير.

ولا يقال: إن التعارض قد وقع بين الإجماع وبين النص الناهي عن بيع ما ليس عند الإنسان في صورة الاستصناع ، لأن النص مخصوص بالاجماع في حق هذا الحكم فبقي التعارض بين الاجماع المثبت لجواز

الاستصناع وبين القياس النافي له ، فيسقط اعتبار معارضة القياس لقوة الاجماع وتقدمه على القياس في الرتبة ثم إن الحكم الثابت باستحسان الاجماع لا يصح تعديته إلى فرع بطريق القياس ولو كان نظيراً له ، لأن ما ثبت باستحسان الإجماع معدول به عن سنن القياس وما كان معدولاً به عن سنن القياس فغيره عليه لا يقاس.

النـوع الثـالث:

استحسان الضرورة: وهو «أَنْ يُتْرَكَ القِياسُ الظاهِر لضرورةِ دعَتْ إلَيْهِ».

مثـالـه:

«تطهير الحياض والآبار والأواني».

فإن القياس يأبى طهارة هذه الأشياء بعد تنجسها ، لأن الماء الطاهر الوارد على هذه الأشياء وقت التطهير يتنجس بمجرد ملاقاته للنجاسة فتتسع رقعة النجاسة ، وهكذا يدوم الأمر ويستمر إلى ما لا نهاية له إلا أن العلماء استحسنوا ترك القياس للضرورة المحوجة إلى ذلك.

ومعلوم أن للضرورة تأثيراً في سقوط الخطاب ، فتطهر استحساناً وما ثبت باستحسان الضرورة من أحكام لا يعدّى إلى غيره بطريق القياس لأنه معدول به عن الأصل ، وما كان معدولاً به عن القياس فغيره عليه لا يقاس.

النـوع الـرابـع:

استحسان القياس الخفي: «وهو أن يترك القياس الظاهر لعلة خفيّة في الاستحسان قوي أثرها فصح تعدية حكمها».

مثـالـه:

«اختـلاف البـائع والمشتري فـي الثمن قبـل قبـض المبيـع والثمـن»

ثُمَّ المسْتَحْسَن بالقياس الخَفِيِّ تَصْلُحُ تَعْدِيتُهُ بخلافِ المْسَحْسَن بالأثَر أو الإجْمـاع، أو الضرورَةِ، كالسَّلم، والاستصناع، وتَطْهيرِ الحِياضِ والآبـارِ الأوَانـي،

ووجوب تحالفهما استحساناً.

أما قياساً فإنه لا يوجب يمين البائع، لأنهما لما اتفقا على البيع قد اتفقا على أنَّ المبيع ملك المشتري، فالمشتري لا يكون مدعياً على البائع شيئاً في الظاهر، وإنما البائع هو المدعي، لأنه يدعي زيادة الثمن. والبينة على المدعي واليمين على مَنْ أنكر.

وفي الاستحسان: يجب الثمن على البائع كما يجب على المشتري، لأن المشتري يدعي وجوب التسليم عند إحضار أقل الثمنين الذي يُقر به والبائع ينكر تسليم المبيع بما يقر به ثمناً.

وجـه القيـاس:

اعتباراً بسائر الخصومات فإن فيها: أن يسلم المبيع إلى المشتري ويأخذ منه ما أقر به ويحلف على الباقي.

وجـه الاستحسان:

أن البيع كما يوجب استحقاق الملك على البائع يوجب استحقاق اليد عليه عند وصول الثمن إليه.

(ثم المستحسن بالقياس الخفي تصلح تعديته) إلى محل آخر، لأنه وإن أطلق عليه اسم الاستحسان فهو في الحقيقة قياس شرعي معلول، وحكم القياس الشرعي التعدية إلى ما لا نص فيه (بخلاف المستحسن بالأثر أو الاجماع أو الضرورة كالسلم والاستصناع وتطهير الحياض والآبار والأواني) فإنها غير معلولة بل معدول بها عن القياس فلا تقبل التعدية.

ألاّ تَرَى أنّ الاختلاف في الثمن قبل قبضِ المبيع، لا يُوجِب يمين البائِع قياساً، لأنَّه هَو المدَّعي، ويوجِبُه استحساناً، لأنَّه يُنكِر وجُوبَ تسليم المبيع بما ادَّعَاهُ المشتري ثمنَاً وهذا حُكْم يُعدَّى إلى الوارثين، والإجارة، فأمَّا بَعْدَ القبْضِ فلَمْ يجبْ يمينُ البائع إلاَّ بالأثر بخلافِ القياس عِنْد أبي حنيفة وأبي يوسف

ثم أراد المصنف رحمه الله أن يبيِّن ثمرة استحسان القياس الخفي فقال (ألا ترى أن الاختلاف في الثمن قبل قبض المبيع لا يوجب يمين البائع قياساً، لأنه هو المدعي ويوجبه استحساناً، لأنه ينكر وجوب تسليم المبيع بما ادعاه المشتري ثمناً وهذا) أي وجوب التحالف (حكم يُعدّى إلى الوارثين) أي وارث البائع ووارث المشتري، لأن الوارث قائم مقام المورث في حقوق العقد (و) كذلك (الاجارة).

صورته: فيما إذا اختلف القصَّار ورب الثوب في مقدار الأجرة قبل أن يأخذ القصار في العمل يتحالفان، لأنَّ عقد التحالف مشروع لدفع الضرر عن كل واحد منهما بطريق الفسخ ليعود إليه رأس المال، وعقد الإجارة يحتمل الفسخ قبل إقامة العمل كالمبيع ويمكن أن يجعل كل واحد منهما مدعياً ومنكراً فيجري التحالف بينهما.

(فأما بعد القبض فلم يجب يمين البائع إلا بالأثر)، لأن التحالف بعد القبض معدول به عن القياس مستحسن بالأثر وهو قوله عليه الصلاة والسلام فيما رواه ابن عمر رضي الله عنه «إذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة بعينها تحالفا وترادا»[1] (بخلاف القياس عند أبي حنيفة وأبي يوسف

---

(١) رواه عبد الله بن أحمد، ورواه الطبراني والدارمي انظر التلخيص ٣/ ٣٢.

رحمهما الله ، فَلَم تصح تعديتُهُ.

رحمهماالله فلم تصح تعديته) إلى غير المنصوص عليه خلافاً لمحمد رحمه الله .

* * *

المبحث الثالث
تخصيص العِلَّة المستنبَطة

المبحث الثالث
تخصيص العلة المستنبطة

تعريفه:

«هُوَ تَخَلُّفُ الحُكْمِ عَنِ الوَصْفِ المدعىٰ عِلِّيَّته في بَعْضِ الصُّورِ لمانِعٍ».

صورته:

أنْ يرَدَ على المعلِّل صورة توجب خلاف ما يروم إثباته بِعلَّته، فيقول: كانت عِلَّتي توجب ذلك الحكم، إلا أنه تخلفَ ذلك الحكم لمانع يمنع من إثباته، فصار مخصوصا باعتبار ذلك المانع، فصار كمنزلة العام الذي يخص منه بعض ما يتناوله بالدليل الموجب للتخصيص.

مثاله:

أن يقول المعلِّل: خروج النجاسة علة لنقض الطهارة، فيورد المعترض على عِلَّة المعلل صورة بخلاف ما يقصد المعلل إثباته من الحكم بِعلَّته وهي «المستحاضة» فقد خرجت النجاسة منها ولم تنتقض طهارتها، فيجيب المعلِّل بقوله: كان موجب عِلَّتي أن تنتقض طهارتها إلا أنه ظهر مانع يمنع من انتقاض طهارتها وهو الأثر «صَلِّي ولو قَطَرَ الدمُ على الحَصِير»(١).

---

(١) أخرجه ابن ماجه برقم (٦٢٤) في الطهارة، باب ما جاء في المستحاضة عن =

فصار موجب علَّتي مخصوصاً باعتبار ذلك المانع.

ثم إن القائلين بتخصيص العلَّة وهم «أهل الطرد وبعض الحنفية» قسموا الموانع التي ترد على العلَّة والحكم إلى خسمة أقسام:

القسم الأول: مانع يمنع من أصل العِلَّة.

القسم الثاني: مانع يمنع من تمام العلة.

القسم الثالث: مانع يمنع من ابتداء الحكم.

القسم الرابع: مانع يمنع من تمام الحكم.

القسم الخامس: مانع يمنع من لزوم الحكم.

وبينوا ذلك بطريقين: طريق المحسوس، وطريق الشرع.

بيان الموانع بطريق المحسوس:

يَتَبَيَّن هذا كله في مسألة الرمي إلى الهدف، فإن انقطاع الوتر أو انكسار السهم يمنع أصل الفعل الذي هو رمي بعد تمام قصد الرمي إلى مباشرته، واصابة السهم حائطاً أو شجرة تحول بينه وبين إصابة الهدف تمنع تمام العِلَّة بالوصول إلى الهدف.

وتترُّسُ الهدف بترسٍ يجعله أمامه يمنع ابتداء الحكم الذي يكون الرمي لأجله بعد تمام العِلة بالوصول إلى المقصد وهو الجرح والقتل، ومداواته الجراحة بعد ما أصابه حتى اندمل وبرأ يمنع تمام الحكم، وإذا صار به صاحب فراش ثم تطاول حتى أمن الموت منه يمنع لزوم الحكم.

= عائشة رضي الله عنها قالت: جاءت فاطمة بنت أبي حبيش إلى النبي ﷺ فقالت: إني امرأة استحاض فلا أطهر أفأدع الصلاة قال: «لا إنما ذلك عرق وليس بالحيضة اجتنبي الصلاة أيام محيضك ثم اغتسلي وتوضئي لكل صلاة وإن قطر الدم على الحصير».

هذا في الحِسِّيَّات ، وأما بيانه في الشرعيَّات فكالتالي.

بيـان المـوانـع بطـريـق الحـكميات:

وفي الحكميات: إضافة البيع إلى الحر يمنع انعقاد أصل العِلَّة ، وإضافته إلى مال الغير يمنع انعقاد تمام العلة في حق المالك حتى يتعيَّن جهة البطلان فيه بموته. واشتراط الخيار من المالك لنفسه في البيع يمنع ابتداء الحكم وثبوت خيار الرؤية للمشتري يمنع تمام الحكم حتى لا تتم الصفقه بالقبض معه وثبوت خيار العيب يمنع لزوم الحكم حتى يتمكن من رده بعد تمام الصفقة بالقبض.

الفـرق بيـن تخصيـص العلـة والمنـاقضـة:

والذي جوَّز القول بتخصيص العلة قال(١): التخصيص غير المناقضة لغة وشرعاً وفقهاً وإجماعاً:

أما من حيث اللغة: فلأن النقض إبطال فعل سبق بفعل نشأ بعده كنقض البنيان.

والتخصيص: بيان أن المخصوص لم يدخل في الجملة فكيف يكون نقضـاً؟. ألا تـرى أن ضد النقض البنـاء والتأليف ، وضـد الخصوص العموم.

وأمـا مـن حـيث الشـرع:

فالتخصيص جائـز في النصوص الشرعيـة من الكتاب والسنـة ، والتناقض لا يجوز فيهما بحال.

---

(١) انظر أصول السرخسي ٢/٢٠٨.

وأما من حيث الإجماع:

فالقياس الشرعي يترك العمل به في بعض المواضع بالنص أو الاجماع أو الضرورة.

وذلك يكون تخصيصاً لا مناقضة، ولهذا بقي ذلك القياس موجباً للعمل في غير ذلك الموضع، والقياس المنتقض فاسد لا يجوز العمل به في موضع.

وأما من حيث المعقول:

فإن المعلل متى ذكر وصفاً صالحاً وادعى أن الحكم متعلِّق بذلك الوصف، فيورد عليه فصل يوجد فيه ذلك الوصف ويكون الحكم بخلافه، فإنه يحتمل أن يكون ذلك لفساد في أصل عِلَّته، ويحتمل أن يكون ذلك لمانع منع ثبوت الحكم.

ألا ترى أن سبب وجوب الزكاة ملك النصاب النامي ثم يمتنع وجوب الزكاة بعد وجوده لمانع، وهو انعدام حصول النماء بمضي الحول، ولم يكن ذلك دليل فساد السبب اهـ.

هذا بيان أهل الطرد المجوِّزين لتخصيص العِلَّة المسْتَنْبَطة، وإليك بيان العلماء في ذلك.

بيانُ آراء العلماء في تخصيص العِلَّة المستنبطة

اختلف العلماء في جواز تخصيص العلة المستنبطة على مذهبين:

المذهب الأول:

ذهب القاضي الإمام أبو زيد الدبوسي والشيخ أبو الحسن الأشعري وأبو بكر الرازي وأكثر العراقيين إلى جواز تخصيص العِلَّة المستَنْبَطة،

وإليه ذهب الإمام مالك وأحمد بن حنبل رحمهما الله وعامة المعتزلة.

حجة أصحاب المذهب الأول:

أن العِلَّة الشرعية أمارة على الحكم وليست موجبةً بنفسها، وتخلف الحكم عنها في بعض المواضع لا يخرجها عن كونها أمارة، لأن الشرط في الأمارة غلبة وجود الحكم عند وجودها، كفاكهة الشتاء: أمارة على نزول المطر، وقد يتخلف المطر مع وجود فاكهة الشتاء في بعض الأحيان، وذلك لا يدل على أنها ليست بأمارة.

المذهب الثاني:

ذهب عامة الحنفية من متقدِّمين ومتأخِّرين إلى أنه لا يجوز تخصيص العِلَّة المستنبطة، وهو أظهر قول الشافعي رحمه الله.

وهو مختار شمس الأئمة السرخسي وفخر الإسلام البزدوي والمصنف الأخسيكتي رحمهم الله.

حجة أصحاب المذهب الثاني:

أن وجود العلة مع تخلف حكمها مناقضة، وتفسد العلة به، لأن عِلَلَ الشرع أمارات وأدلة على الأحكام، فكان بمنزلة ما لو نص الشارع في كل وصف أن هذا الوصف دليل على هذا الحكم أينما وجد، فإذا خلى الدليل عن المدلول كان مناقضة، ثم إن العلة المستنبطة معنى شرعي، والتخصيص من سمات الألفاظ لا المعاني فلا يجوز تخصيص العلة. وجوازه أصل كبير من أصول المعتزلة بنوا عليه كثيراً من فروعهم الفقهية، والقول به يؤدي إلى تصويب كل مجتهد في اجتهاده.

ثم الاستحسان لَيْسَ مِن باب خُصوصِ العِللَ ، لأنَّ الوصْفَ لَمْ يُجْعلْ عِلَّة في مقَابلَةِ النصِّ والإجماع والضرورة ،

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في أصوله[١]: وزعم بعض أصحابنا أن التخصيص في العلل الشرعية جائز ، وأنه غير مخالف لطريق السلف ولا لمذهب أهل السنة ، وذلك خطأ عظيم من قائله ، فإن مذهب من هو مرضي من سلفنا أنه لا يجوز التخصيص في العلل الشرعية ، ومن جوز ذلك فهو مخالف لأهل السنة مائل إلى أقاويل المعتزلة في أصولهم اهـ.

ولاشك أن القول به قول بعصمة المجتهدين عن الخطأ وهذا فاسد ، لأن فيه تنزل الاجتهاد منزلة النص من حيث العصمة ، ووجوب علم اليقين بالاجتهاد ، وفيه أيضاً القول بوجوب الأصلح للعباد.

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله[٢]: وفيه من وجه آخر قول بالمنزلة بين المنزلتين ، وبالخلود في النار لأصحاب الكبائر إذا ماتوا قبل التوبة.

فهذا معنى قولنا: إن في القول بجواز تخصيص العلة ميلاً إلى أصول المعتزلة من وجوه اهـ.

(ثم الاستحسان ليس من باب خصوص العلل) أي أن الاستحسان ليس بدليل مخصص للقياس كما ظن البعض ، بل انتفى حكم القياس لانتفاء العلة الحقيقية ، ويظهر ذلك عند معارضة القياس للاستحسان ، فلم يبق للقياس معنى ، لأن دليل الاستحسان إن كان نصاً ، فلا اعتبار للقياس في مقابلته إذ من شرط صحته عدم النص ، وإن كان دليل الاستحسان إجماعاً

---

(١) انظر أصول السرخسي ٢/ ٢١٢.
(٢) المرجع السابق.

لأن في الضَّرورة إجماعاً والاجماع مثلُ الكِتاب والسُّنَّة ، وكذا إذا عَارضهُ استحسَان أوجبَ عَدَمَهُ فصار عَدمُ الحُكمِ لعدمِ العِلَّة لا لمانعٍ مع قيامِ العِلَّة ، وكذا تقول في سائرِ العِللَ المؤثرةِ.

فكذلك ، لأن الاجماع مثل النص في إيجاب الحكم ابتداءً.

وكذا إن كان الاستحسان بالضرورة ، لانعقاد الاجماع في موضع الضرورة ، فصار دليل الاستحسان بالضرورة هو الاجماع ، ولا اعتبار للقياس في مقابلة الاجماع (لأن الوصف لم يجعل علة في مقابلة النص والاجماع والضرورة ، لأن في الضرورة إجماعاً) كما ذكرنا (والاجماع مثل الكتاب والسنة) أي في القطعية والاستدلال لا في المرتبة (وكذا إذا عارضه استحسان) أي قياس خفي (أوجب عدمه) لأن الاستحسان أقوى من القياس الجليّ وأرجح منه نظراً إلى قوة أثره ، فكان المرجوح في مقابلة الراجح بمنزلة المعدوم (فصار عدم الحكم لعدم العلة لا لمانع مع قيام العلة) فلم يكن الاستحسان من باب تخصيص العلة.

(وكذا تقول في سائر العلل المؤثرة) إذا تخلف الحكم عنها في بعض المواضع فنضيف عدم الحكم إلى عدم العلة لا إلى المانع.

بيانه:

أن الموجب للزكاة شرعاً هو النصاب النامي الحولي الثابت بقوله عليه الصلاة والسلام «لا زكاة في مالٍ حتى يحُولَ عَلَيْه الحوْلُ»[1] والمراد منه نفي الوجوب ، ومعلوم أن العلل الشرعية لا توجب الحكم بذواتها عند أهل السنة والجماعة بل بجعل الشرع إياها موجبة على ما عرف أن

(١) أخرجه أبو داود برقم (١٥٧٣) من حديث علي رضي الله عنه في كتاب الزكاة باب زكاة السائمة، وابن ماجه برقم (١٧٩٢) من حديث عائشة رضي الله عنها في الزكاة باب من استفاد مالاً، وانظر نصب الراية ٢/ ٣٢٨ ـ ٣٣٠.

الموجب هو الله تعالى والاضافة إلى العلة إنما تكون لبيان أن الشرع جعلها موجبة تيسيراً علينا ، فإذا كانت كذلك عرفنا أن عند انعدم هذا الوصف ينعدم الحكم لانعدام العلة الموجبة ، والحكم كما ينعدم بانعدام كلِّية الوصف ينعدم بزيادة وصف أو نقصان وصف فأهل الطرد يُسمُّون هذا المعنى المغيرِّ للحكم مانعاً مخصصاً ، ويقولون انعدام الحكم مع بقاء العلة لوجود مانع ، وذلك تخصيص كالنص العام يلحقه خصوص فيبقى نصاً موجباً فيما وراء موضع الخصوص.

ونحن نقول: انعدام الحكم لانعدام العلة بوجود ما يُغيرِّها.

مثـالـه:

«ثبوت حرمة المصاهرة بالزنا» ، فإن ثبوت الحرمة في الأصل باعتبار الولد الذي يتخلق من الماءين فتصير بواسطة الولد أمهاتها وبناتها في حقها كآبائها وأبنائها ، ثم الوطء في محل الحرث سبب لحصول هذا الولد فيقام مقامه ويلزم على هذا أن لا تتعدى الحرمة إلى الأخوات والعمات والخالات من الجانبين فمن يقول بتخصيص العلة يقول: امتنع ثبوت الحكم مع قيام العلة في هذه المواضع للنص أو الإجماع ، ونحن نقول: إنما انعدم الحكم لانعدام العلة ، لأن في النص الموجب لحرمة المصاهرة ذكر الامهات والبنات والآباء والابناء خاصة ، فامتداد الحرمة إلى الأخوات والعمات والخالات يكون تغييراً وإثباتاً لحرمة أخرى ، لأن المقصود غير الممدود وإنما يعلل المنصوص ، ولا يجوز تبديل المنصوص بالتعليل.

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في أصوله[1]: فكان انعدام الحكم في هذه المواضع لانعدام العلة لا لمانع مع قيام العلة ا هـ.

(١) انظر أصول السرخسي ٢/ ٢١٥.

وبيَـانُ ذلك في قولنا: في النَّـائِم إذا صُـبَّ المَـاءُ فـي حَلْقِـهِ ، إنَّـه يَــفْسُـدُ صَوْمُـهُ لِفواتِ رُكْـنِ الصَّومِ ، وَيَـلْزمُ عَلَـيْـهِ النـاسي ، فمَنْ أجَـازَ خصُوصَ العِللِ قالَ: امتنعَ حُـكمُ هذا التعليل ثـمَّ لِمانـعٍ وهُـوَ الأثَـرُ وقلنـا نحـن: انـعَـدَمَ لَعَـدَمِ العِلَّة ، لأن فَعْـلَ الناسي مَنسوبٌ إلى صاحب الشرع فسَقَطَ عنه حُكْمُ معْنى الجنَـايةِ ، فصـارَ الفِعْل عَفواً ، فبقـيَ الصوم لِبقاءِ ركـنِـهِ لا لمانعِ مع فوات رُكِنـهِ ، فَالَّـذِي جُـعِـلَ

(وبيان ذلك) أي ما ذكر من أن انعدام الحكم لانعدام العلة الحقيقية عندنا (في قولنا: في النائم إذا صُبَّ الماء في حلقه) حالة الاكراه وهو ذاكر لصومه (إنه يفسد صومه) عند أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رحمهم الله خلافاً لزفر رحمه الله (لفوات ركن الصوم) وهو الامساك ، والعبادة لا تتأدىٰ بدون ركنها وهذا تعليل بوصف مؤثر (ويلزم عليه الناسي) في فساد الصوم. (فمن أجاز خصوص العلل قال: امتنع حكم هذا التعليل) في الناسي (ثمَّ لمانع وهو الأثر) وهو قول النبي ﷺ لمن أكل ناسياً «تم على صومِك إنما أطعَمك الله وسَقَاك»(١) .

(وقلنا نحن انعدم) الحكم في الناسي (لانعدام العلة) حكماً(لأن فعل الناسي منسوب إلى صاحب الشرع) وهو النبي ﷺ فيما أوحي إليه من الحكم (فسقط عنه حكم معنى الجناية) أي فسقط اعتبار الفساد لهذا (فصار الفعل عفواً) أي صار أكله كلا أكل لنسبتّه إلى صاحب الشرع (فبقي الصوم لبقاء ركنه) حكماً ، في الناسي بخلاف النائم ، فإن الفعل الذي يفوت به ركن الصوم مضاف إلى العباد فيبقى معتبراً مفوتاً ركن الصوم (فالذي جعل

---

(١) تقدم تخريجه .

عندهم دليلَ الخصوص ، جَعْلناهُ دَليلَ العَدَم ، فهذا أصل هذا الفَصْلِ ، فاحفَظهُ واحكمْه ، فَفِيه فِقْه كثيرُ ومَخْلَصٌ كَبير.

عندهم دليل الخصوص ، جعلناه دليل العدم ، هذا اصل هذا الفصل فاحفظه واحكمه ففيه فقه كثير ومخلص كبير) لأن عمدة الفقه معرفة دليل الخصوص ، والعلة وإن كانت مؤثرة ففيها احتمال تطرق الخطأ وهي محتملة للعدم حكماً ، فإذا ورد ما يغيرها جعلناها في حكم العدم في ذلك الموضع فقط ، وليس هذا من باب التخصيص ولا التناقض في شيء كما توهم.

* * *

الفصل الرابع

في حكم القياس
واختلاف العلماء فيه

الفصل الرابع
حكم القياس

وأمَّا حكمُه : فَتَعْدِيَة حُكْمِ النَّصِّ إلى مَّا لاَ نَصَّ فِيهِ لِيثْبُتَ فيهِ بغالب الرأيِ على احتمال الخطأ ، والتعّدية حُكْمٌ لازمٌ للتعليلِ عِندنا ،

الفصل الرابع
حكم القياس

اختلف العلماء في حكم القياس على مذهبين :

المذهب الأول :

ذهب الحنفية إلى أن حكم القياس التعدية قال المصنف رحمه الله (وأما حكمه : فتعدية حكم النص إلى ما لا نص فيه) أي إثبات مثل حكم المنصوص عليه في محل لا نص فيه ، وزاد القاضي الإمام أبو زيد الدبوسي رحمه الله . «والإجماع» :

حجة أصحاب المذهب الأول :

ما ذكره المصنف رحمه الله بقوله : (ليثبت فيه)الحكم (بغالب الرأي على احتمال الخطأ) لأنه لا دليل فوق الرأي ، إذ من شرط صحّة القياس عدم دليل آخر فوقه (والتعدية حكم لازم) أي واجب (للتعليل عندنا) فلو خلى تعليل عن تعدية لكان باطلاً ، لأنهما بمنزلة المترادفين ، فضلاً عن أن التعدية هي ثمرة التعليل ونتاجه .

وعند الشافعي [رضي الله عنه] هُو صَحيح بـدونِ التعدِيـةِ حَتى جـوَّز التعليلَ بالثمينة.
وأحتـجَّ بـأنَّ هَـذا

المـذهب الثـانـي:

ذهب الشافعية إلى أن حكم القياس: تعلق الحكم بالمنصوص عليه، أما التعدية فأمر جائز وليس بواجب، حتى يكون التعليل بدونها صحيحاً قال المصنف رحمه الله (وعند الشافعي رضي الله عنه هو صحيح بدون التعدية حتى جوّز التعليل بالثمنية) في حرمة الربا في النقدين مع أنه وصف قاصر على النقدين غير متعدٍ عنهما.

أقول: اتفق أهل الأصول على أن تعدية العلة شرط صحة القياس واتفقوا أيضاً على صحة التعليل بالعلة القاصرة المنصوص عليها بالكتاب أو السنة أو الإجماع ولو لم يتعدَّ حكمها واختلفوا في صحة التعليل بالعلة القاصرة المستنبطة كتعليل حرمة الربا في النقدين بعلة «الثمينة».

فذهب الشيخ أبو الحسن الكرخي وعامة المتأخرين كالقاضي الإمام أبي زيد الدبوسي ومن تابعه إلى فسادها، وهو قول بعض أصحاب الشافعي رضي الله عنه، وأبي عبد الله البصري من المتكلمين.

وذهب جمهور الفقهاء والمتكلمين، والإمام الشافعي رضي الله عنه وعامة الحنفية والإمام أحمد بن حنبل رضي الله عنه والقاضي أبو بكر الباقلاني وعبد الجبار من المعتزلة وأبو الحسن البصري إلى صحتها، وهو مذهب مشايخ سمرقند ورئيسهم الشيخ أبي منصور الماتريدي رحمه الله.

حجـة الـشـافعـي رضي الله عنـه:

(وأحتج) الإمام الشافعي رضي الله عنه (بأن هذا) أي الرأي المستنبط

لمَّـا كـانَ من جنس الحُجَـج وَجَـبَ أَنْ يتعلَّـقَ بـه الايجـابُ كسَـائر الحُجج ، ألاَ يرى أنَّ دَلاَلَة كَـوْنِ الوَصْفِ عِلَّـةً لا يقتَـضِي تَعْدِيـةً بل يُـعْرفُ ذلكَ بمعْنى في الوَصْفِ.

من الكتاب والسنة (من جنس الحجج وجب أن يتعلق به الايجاب) مطلقاً سواء تعدى إلى محل آخر غير المنصوص عليه أو لم يتعدّ ، وتتلخص حجته بأمرين.

١ ـ اعتبار العلة المستنبطة من النص بالعلة المنصوص عليها في الشرع: فكما أن الحكم هناك يتعلق بالعلة وتكون علة صحيحة بدون التعدية فكذلك هنا (ألا يرى أن دلالة كون الوصف علة لا يقتضي تعدية بل يعرف ذلك بمعنى الوصف) كدلالة التمييز بين هذا الوصف المدعىٰ عليته وبين سائر الأوصاف وأعني بدلالة التمييز «التأثير» عند الحنفية ، و«الاخالة» مع المناسبة عند الشافعي رضي الله عنه.

٢ ـ اعتبار العلل الشرعية بالعلل العقلية: فكما أن الوجود في العلل العقلية يتعلق بما هو علة له ، فوجوب العمل في العلل الشرعية يتعلق بالعلة ، ويكون هو الحكم المطلوب بها دون التعدية ألا ترى أن الأسباب الموجبة للحدود والكفارات جعلت سبباً شرعاً ليتعلق الحكم بها بالنص من غير تعدية إلى محل آخر ، فكذلك العلل الشرعية يتعلق الحكم بها في المنصوص تعدَّى بها إلى محل آخر أو لم يتعدَّ.

وبناءً على ما ذكر من صحة التعليل بالعلة القاصرة عند الشافعية يجوز التعليل بعلة الثمينة في الربا ولو كانت قاصرة على النقدين إذ غير الحجرين لم يخلق ثمناً كما قال الإمام الشافعي رضي الله عنه.

ألا ترى أن «الحكم» وهو حرمة الربا لا تتعدى إلى غير النقدين كالحديد والنحاس والقصدير وبقية المعادن الأخرى كما هو مذهب

وَوَجْـهُ قولنا: أَنَّ دلَيلَ الشَّرعِ لابـدَّ أنْ يُوجِبَ عِلماً أو عَمَـلاً ، وهَذا لا يُـوجِبُ عِلماً بلا خِلافٍ ، ولا يُوجِبُ عَمَلاً في المنصُوصِ عَلَيْهِ ، لأنَّـه ثابِتٌ بِالنَّصِّ.

والنَّصُّ فَوقَ التَّعْليلِ ، فلا يَصحُّ قَطْعُه عَنْهُ بِه ، فَلَمْ يَبْقَ للتَّعليلِ حُكْمٌ سوى التَّعْدِيةِ

الشافعي رضي الله عنه. لما ذكرنا من أنها علة قاصرة مستنبطة يجوز التعليل بها للفائدة الفقهية عنده ولو لم يتعدَّ حكمها إلى غير المضروب.

حجـة الحنفيـة:

كما قال المصنف رحمه الله (ووجه قولنا: أن دليل الشرع لابد أن يوجب علماً أو عملاً وهذا) أي التعليل بوصف لا يتعدى (لا يوجب علماً بلا خلاف) ، لأن التعليل بما لا يتعدى عبث واشتغال بمالا يفيد ، إذ الفائدة العلمية الفقهية إنما تكون بالتعدية ، والتعليل بالعلة القاصرة المستنبطة لا تعدية فيها فلا يجوز التعليل بها ، (و) أيضاً التعليل بها (لا يوجب عملاً في المنصوص عليه لأنه) أي لأن الحكم المنصوص عليه (ثابت) وجوبه (بالنص) مضاف إليه لا إلى العلة ، والعلة إنما جعلت موجبة للحكم عند عدم النص بإجماع الصحابة رضي الله عنهم وعلماء المسلمين ، فلو جوزنا التعليل يصير الحكم مضافاً إلى العلة لا إلى النص ، وهذا إبطال للنص وخرق للاجماع فلا يجوز.

(والنص فوق التعليل) في الرتبة (فلا يصح قطعه عنه به) أي فلا يصح العدول عن النص إلى التعليل في إيجاب الحكم ، لأنه عدول عن أقوى الحجتين إلى أضعفها مع إمكان العمل بالأقوى (فلم يبق للتعليل حكم سوى التعدية) إلى فرع هو نظيره ، فإذا خلى التعليل عن التعدية كان باطلاً.

فإنْ قيلَ: التعليلُ بما لا يتعدَّى يُفيدُ اختصَاصَ حُكمِ النصِّ بهِ.

قلنـا: هذا يَحصُـلُ بِتـركِ التعليل، علـى أنَّ التعليـلَ بمـا لا يتعـدَّى لا يمْنَـعُ التَّعْليلَ بما يتعدَّى، فتبْـطُل هَـذه الفائِـدَةُ.

(فإن قيل). هذا إيراد من قبل الشافعية على الحنفية.

مفـاده: أن ما ذكرتم من كون الفائدة الفقهية منحصرة في التعدية غير صحيح، لأن (التعليل بما لا يتعدى يفيد اختصاص حكم النص به) إي بالنص.

(قلنا): (هذا) أي اختصاص حكم النص بالنص (يحصل بترك التعليل)، لأنه كان ثابتاً قبل التعليل، لأن النص لا يدل بصيغته إلا على ثبوت الحكم في المنصوص عليه، وإنما يتعمم حكم النص بالتعليل، فإذا ترك التعليل يبقى على ما كان قبل التعليل من الاختصاص.

(على أن التعليل بما لا يتعدى لا يمنع التعليل بما يتعدى فتبطل هذه الفائدة) هذا دليل آخر للحنفية على بطلان فائدة الاختصاص التي أثبتها الشافعية.

بيـانـه:

أنه إذا اجتمع في مورد النص وصفان أحدهما قاصر والآخر متعدٍ، وغلب على ظن المجتهد أن الوصف القاصر علة للحكم، هل يمتنع التعليل بالوصف المتعدي أو لا، فعند الشافعي رضي الله عنه يمتنع، وعند الحنفية لا يمتنع.

حجـة الحنفيـة:

أنَّ غلبة ظن المجتهد بعلِّية الوصف القاصر لا اعتبار لها، فإنها مجرد وهم لا غلبة ظن، فيجب التعليل بالوصف المتعدي حينئذٍ، لأنه أقرب

فَتبطُـلُ هَـذٰهِ الفَـائِـدَةِ.

إلى اعتبار المأمور به من غير المتعدي ، ثم إن غلبة ظن المجتهد بعلّية الوصف القاصر لا تعارض علّية الوصف المتعدي المؤثر لأنها دونه ، فيتقدم الوصف المتعدي المؤثر على الوصف القاصر ، وتبطل فائدة الاختصاص بالوصف القاصر المدعى علّيته وهو معنى قول المصنف رحمه الله (فتبطل هذه الفائدة).

حجة الشافعية:

كما تقدم.

* * *

الفصل الخامس

في دفع القياس

ويشتمل على مبحثين:

المبحث الأول: دفع العلل الطردية.

المبحث الثاني: دفع العلل المؤثرة.

الكلام في معارضة العلل المؤثرة.

الفصل الخامس
في دفع القياس

وأَمَّا دَفْعُهُ فنقُولُ:

العِلَلُ قِسْمان: طَرْدِيَّةٌ ، وَمُؤَثِّرةٌ ،

الفصل الخامس
في دفع القياس

(وأما دفعه) أي دفع الاعتراضات الواردة على العلل في القياس والجواب عنها.

(فنقول: العلل قسمان: طردية ومؤثرة): أما العلة الطردية: فهي الوصف الذي اعتبر فيه دوران الحكم معه وجوداً من غير نظر إلى ثبوت أثره في موضع بنص أو إجماع.

آراء العلماء في الاحتجاج بالطرد:

ذهب عامة أهل النظر إلى الاحتجاج بالطرد، وأن وجود الحكم عند وجود الوصف، وعدمه عند عدمه ودورانه معه دليل على صلاح هذا الوصف للعلِّية من غير أي اعتبار آخر.

حجة أهل النظر:

احتج أهل النظر إلى ما ذهبوا إليه من أن كل وصف يوجد الحكم عند

وجوده فإنه وصف صالح لأن يكون عِلَّة.

وقالوا[1]: إن علل الشرع أمارات للأحكام وليست على نهج العلل العقلية وأمارة الشيء ما يكون موجوداً عند وجوده، وكما يجوز إثبات أحكام الشرع بعين النص من غير أن يعقل فيه المعنى على أن يجعل اسم النص أمارة ذلك الحكم يجوز إثبات الحكم بوصف ثابت باسم النص من غير أن يعقل فيه المعنى اهـ.

على أن يكون ذلك الوصف علة للحكم. فإن للشرع ولاية شرع الأحكام كيف يشاء، ففي اشتراط كون المعنى معقولاً فيما هو أمارة حكم الشرع إثبات نوع حجر لا يجوز القول به أصلاً.

وذهب جمهور الفقهاء والمحققون من العلماء إلى عدم الاحتجاج بالطرد لفساده وعدم تأثيره ومناسبته للحكم.

وقالوا: لم يرد عن أحد من الصحابة أو أحد من الأئمة المجتهدين رضي الله عنهم أجمعين أنه تمسك به، ولو كان صحيحاً لما عطَّلوه.

حجـة الجمهـور:

احتج جمهور الفقهاء والمحققون إلى ما ذهبوا إليه من عدم الاحتجاج بالطرد بحجتين:

الحجـة الأولـى:

أن التعليل بالقياس إنما يكون لاثبات الحكم في الفرع وهذا أمر قد اختص به الفقهاء، وبهذا عرفنا أن اختصاصهم بذلك لم يكن إلا لمعنى

(١) انظر أصول السرخسي ٢/ ١٧٨.

والمؤثرة ، وعلى كُلِّ واحِـدٍ من القِسْمَين ضَـرْبٌ من الـدَّفْعِ .

معقول في الوصف الذي هو علة ، ولا يمكن الوقوف عليه إلا بالتأمل من طريق الفقه غير الطرد .

الحجـة الثـانيـة :

أن الظواهر الدالة على جواز العمل بالقياس بالاتفاق لا تدل على أن كل وصف من الأوصاف صالح للعلية ، بل إنما تدل على وصف من الأوصاف قد ابتلينا بطلبه حين أمرنا بالاعتبار ، ولابد لهذا من دلالة التمييز من بين سائر الأوصاف ليوقف عليه ، ودلالة التمييز لا تكون إلا بمعنى معقول ، والمعنى المعقول هو «التأثير» في الوصف لا الاطراد .

(و) أما العلة (المؤثرة) «فهي التي ثبت تأثيرها بنص أو إجماع في جنس الحكم المعلل به» وهي معتبرة شرعاً ، ويمكن أن يقال عنها أيضاً «هي اعتبار الشارع جنس الوصف أو نوعه في جنس الحكم أو نوعه» (وعلى كل واحد من القسمين) «الطردية والمؤثرة» (ضرب من الدفع) أي دفع الاعتراضات الواردة عليها كما أشرنا إليه في أول البحث وإليك بيانه :

* * *

المبحث الأول

دفع العلل الطردية

وَأَمَّا وَجْهُ دَفْعِ العِلَلِ الطَّرْدِيَّةِ فأَرْبَعَةٌ:
القَوْلُ بِمُوجَبِ العِلَّةِ، ثم المُمانَعَة، ثم فَسادُ الوَضْعِ، ثَم المُنَاقَضَةُ.

المبحث الأول

دفع العلل الطردية

اعلم أن الاحتجاج بالعلل الطردية لمّا شاع بين الجدليين، ومال إليه عامة أهل النظر، وجب دفعه بالطرق التي تلجيء أصحاب الطرد إلى القول بالتأثير.

(وأما وجه دفع العلل الطردية فأربعة:) على الترتيب.

الأول: (القول بموجب العلة) وسيأتي بيانه (ثم).

الثاني: (الممانعة ثم).

الثالث: (فساد الوضع ثم).

الرابع: (المناقضة).

ولا يخفى أن هذا التقديم والترتيب بين هذه الأربعة لمناسبة بينها كما سنبيِّنه إن شاء الله تعالى.

القـول بمـوجَـب العِلّـة

أمّا القَوْلُ بمُوجَبِ العِلَّةِ: فالتزام ما يَلْزَمُه المعَلّل بتعليله ، وذلك مِثل قولِهم في صَومِ رمَضان: إنَّـه صَوْمُ فرضٍ فلا يتـأدّى إلاَّ بتعْيين النـيَّـة كالقضاء ، فيُقال لهُمْ: عِنْدنا لا يتأدَّى إلاَّ بتعيين النِيَّـةِ ، وإنَّما نُجوِّزهُ باطْلاقِ النِّـيَّـةِ على أنّـه تَعْيين.

فقد قدم القول بموجب العلة على غيره ، لأنه يرفع الخلاف عما أوجبته علة المستدل.

ثم قدم الممانعة على فساد الوضع والمناقضة ، لأنها أساس المناظرة ، ولأن النزاع فيها أقل بالنسبة إلى ما دونها، ثم قدم فساد الوضع على المناقضة ، لأنه أقوى في الدفع كما سيأتي بيانه.

القـول بمـوجب العـلـة

(أماالقول بموجب العلة: فالتزام ما يلزمه المعلل بتعليله) أي قبول السائل ما أوجبه المعلل بتعليله مع بقاء الخلاف في الحكم المقصود.

وقال عامة الأصوليين: القول بموجب العلة «هو تسليم ما اتخذه المستدل حكماً لدليله على وجه لا يلزم منه تسليم الحكم المتنازع فيه» (وذلك مثل قولهم) أي أهل الطرد (في صوم رمضان: إنه صوم فرض فلا يتأدى إلا بتعيين النية كالقضاء ، فيقال لهم: عندنا) أي الفقهاء (لا يتأدى إلا بتعيين النية وإنما نجوّزه باطلاق النية على أنه تعيين) أي بعد ما ذكر أن التعيين واجب والتزمنا به تبيَّن أن التعيين ليس محل النزاع ، بل النزاع في أن الاطلاق فيه تعيين أم لا ، فعند الفقهاء الاطلاق تعيين في المتعيين ، لانفراد صوم رمضان بالشرعية في هذا الوقت دون غيره وعدم المزاحم ، فصار إطلاق النية فيه بمنزلة ما لو نوى ، فينصرف مطلق الاسم إليه.

الـممـانعـــة

وَأَمَّا المُمَانَـعَـةُ : فَهِـيَ أَرْبَعَـةٌ .

مُمانَـعَةٌ فـي نفْسِ الوَصْـفِ .

الفـرق بيـن صـوم رمضـان وصـوم القضـاء :

والفرق بينهما بالنسبة للتعيين أنَّ تعيين الصوم في رمضان تعيين قبل الشروع بتعيين الله ، أما القضاء فإنما يتعين بالشروع بتعيين العبد فافترقا .

وعنـد أهـل الطـرد :

ليس إطلاق النية في صوم رمضان بتعيين لعدم وجود القصد إلى الوصف كما في الصلاة .

الممـانعـة

الممانعة : «هي امتناع السائل عن قبول ما أوجبه المجيب من غير دليل» فهي أساس المناظرة وهي كالخصومات في الدعاوى ، فإن المعلل يدعي على السائل لزوم ما رام إثباته عليه ، والسائل مدعي عليه ، فكان سبيله الانكار ودفع الدعوى عن نفسه ، والأصل في الإنكار الممانعة ولا ينبغي للسائل أن ينتقل إلى غيرها إلا عند الضرورة ، وهي تلجيء أصحاب الطرد إلى القول بالتأثير ، لأن السائل لما لم يسلم ما ذكره المعلل من غير إقامة دليل ، ولا دليل يقبله إلا بيان التأثير اضطر المجيب إلى بيانه ليمكنه الإلزام على الخصم ، وهي على أقسام كما ذكره المصنف رحمه الله بقوله (وأما الممانعة فهي أربعة) أقسام :

الـقسم الأول : (ممـانعـة فـي نفـس الـوصـف) أي فـي نفـس العلـة :

وذلك بأن يقول السائل للمعلل: لا أسلم أن الوصف الذي تدعية علة موجود في المتنازع فيه.

مثالها:

قول من قال في مسألة الأكل والشرب الكفارة عقوبة متعلقة بالجماع، فلا تجب في الأكل والشرب كحد الزنا.

الجواب: لا نسلّم تعلقها بالجماع فحسب بل هي متعلقة بالفطر أيضاً على وجه يكون جناية متكاملة.

الفرق بين الممانعة في نفس الوصف، وبين الممانعة في نسبة الحكم إلى الوصف

يفرق بينها على الشكل التالي:

وهو أن تقول: إن الممانعة في نفس الوصف «هي منع تعلق الحكم بالوصف المذكور في الفرع مع تسليم تعلقه به في الأصل» فهي مختصه بالفرع أما الممانعة في نسبة الحكم إلى الوصف «فهي منع تعلق الحكم بالوصف المذكور في الأصل» وهي مختصه بالأصل.

وقد يتطرق إلى خيال الناظر عدم التفرقة بينهما فيظن أن الممانعة في نفس الوصف هي الممانعة في نسبة الحكم إلى الوصف.

مثاله:

كما يقال كفارة الإفطار عقوبة متعلقة بالجماع فلا تجب بالأكل أو الشرب كحد الزنا.

فيقال: لا نسلّم أنها عقوبة متعلقة بالجماع بل بنفس الإفطار.

فالأصل: حد الزنا.

والفرع: كفارة الصوم.

والحكم: عدم الوجوب بالأكل أو الشرب.

والوصف: العقوبة المتعلقة بالجماع.

وقد منع السائل صدقه على كفارة الصوم، فظهر فساد ما يقال: إن هذا منع لنسبة الحكم إلى الوصف، بمعنى أن وجوب الكفارة لا يتعلق بالجماع بل بالإفطار.

(و) القسم الثاني:

ممانعة (في صلاحية الوصف للحكم)، وذلك بأن يقول السائل بعد تسليم وجود الوصف المدعى عِلِّيته، لا أسلم أن الوصف صالح للعِلِّية، والمراد بصلاح الوصف ههنا في باب المناظرة، صلاحه للالزام على الخصم وذلك بالتأثير، غير المراد من صلاحه فيما تقدم في باب القياس إذ المراد به هناك: صلاحه للعمل به، وذلك بموافقته للعلل المنقولة عن النبي ﷺ والسلف الصالح ومناسبته للحكم، وأهل الطرد يوافقوننا في اشتراط الصلاح بهذا المعنى دون غيره. فكانت هذه الممانعة في الحقيقة ممانعة في التأثير.

مثالها:

قول الفقهاء لأهل الطرد في تعليلهم لاثبات ولاية الأب بوصف البكارة باعتبار أنها جاهلة بأمر النكاح لعدم الممارسة:

لا نسلّم أن وصف البكارة صالح لهذا الحكم، وهو «إثبات الولاية»، لأنه يظهر له تأثير في موضع آخر سوى محل النزاع «وهي الصغيرة الثيب» وإنما تصح هذه الممانعة، لأن الوصف بنفسه غير صالح لاثبات الحكم وكونه حجة ما لم يظهر تأثيره في إيجاب الحكم.

وَفِي نَـفْسِ الحُكْـمِ. وفِي نِسْبَـتِـهِ إلى الوَصْـفِ.

(و) الـقـســم الـثـالـث:

ممانعة (في نفس الحكم) أي ممانعة في نسبة الحكم إلى الوصف وذلك بأن يقول السائل بعد تسليم وجود الوصف وصلاحه للعِلِّية: لا أسلّم أن الحكم ثابت.

مثـالهـا:

قول أهل الطرد في تعليلهم لمسح الرأس بأنه «ركن» في الوضوء فيسن تثليثه كغسل الأعضاء في الوضوء.

الجـواب: لا نُسَلِّم أن التثليث هو السنة في الأصل بل السنة فيه «التكميل بعد الاتمام» أي إكمال الفرض في محله بالزيادة على القدر المفروض من جنســه، كما في أركـان الصلاة، إلا أن الفرض في الوضوء هو الغسل، أي غسل الأعضاء لما يستغرق محله، فيصار إلى التكرار ضرورة، والفرض في مسح الرأس لم يستغرق محله فأمكن تكميله بالاستيعاب الذي هو سنة فيه، فلا يُصار إلى التكرار لعدم الضرورة.

فيتحصل مما ذكر: أنَّ التكرار مشروع لغيره، وهو تحصيل الإكمال به لا بعينه فإذا حصل الإكمال بدونه فلا فائدة فيه.

(و) الـقـســم الـرابـع:

ممانعة (في نسبته إلى الوصف) أي ممانعة في نسبة الحكم إلى الوصف وذلك بأن يقول السائل بعد تسليم وجود الوصف وصلاحيته للعِلِّية ووجود الحكم: لا أسلّم أنَّ الحكم ثابت بهذا الوصف بل يجوز أن يكون ثابتاً بوصف آخر.

مثـالهـا :

قول أهل النظر في تعليلهم بأن الأخ لا يعتق على أخيه عند الدخول في ملكه ، أي بمجرد الشراء ، لعدم البعضية كابن العم .

الجـواب : لا نسلّم أن حكم الأصل ، وهو عدم العتق في ابن العم ثابت لعدم البعضيَّة ، بل لبعد القرابة وعدم المحرميَّة .

فإن عدم البعضية لا يوجب عدم العتق لجواز أن توجد علة أخرى للعتق ، بل إنما لم يعتق ابن العم بمجرد الشراء لعدم القرابة المحرمية كما ذكرنا .

ثم إن أهل الطرد يضيفون الحكم إلى الوصف من غير دليل سوى الاطراد ، وهو أن يوجد الحكم عند وجود الوصف ويعدم عند عدمه ، وهذا غير كافٍ في صحة الاضافة ، لاحتمال أن يكون الوجود بطريق الاتفاق أوالصدفة ، وكذلك العدم عند العدم لا يصلح للاضافة ، لأن العدم ليس بشيء فلابد إذن من دليل يعقل يوجب نسبة الحكم إلى الوصف ، فمتى أضاف المعلِّل الحكم إلى الوصف كان من حق السائل مطالبة المعلل بالدليل على نسبة الحكم إلى الوصف المدّعى عِلِّيته ، وهذه الممانعة في نسبة الحكم إلى الوصف مختصه بالأصل .

فإن قال المعلل : لا أعرف في الأصل معنى أخر سوى ماذكرته قال السائل هذا جهل منك فلا يصلح حجة على غيرك .

على أن السائل إنْ سَلَّم أنَّه ليس في الأصل معنى آخر ، لايسلّم أن الحكم ثابت به لجواز ثبوته بالإجماع أو بالنص .

. . . .

وقد ذكر الإمام الغزالي رضي الله عنه في باب المناظرة[1]: أن المستدل أي المعلل إن كان مجتهداً يجب عليه العمل بما ظهر عنده متى عجز عن إبراز غيره ، وإن كان مناظراً يكفيه أن يقول: هذا منتهى قدرتي في استخراج الوصف فإن شاركتني في الجهل بغيره لزمك ما لزمني ، وإن اطلعت على غيره فعليك التنبيه حتى انظر فيه.

فإن قال: أي السائل ـ لا يلزمني ذلك ولا أظهره وإن كنتُ أعرفه فهذا عناد ويحرُم ، وصاحبه إما كاذب أو فاسق بكتمان حكم مسَّت الحاجة إلى اظهاره ، ومثل هذا الجدل حرام وليس من الدين اهـ.

* * *

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ١٩٩ نقلاً عن الغزالي.

فسَاد الـوضــع

وأَمَّـا فَسَـادُ الـوَضْـعِ :

فـسـاد الـوضـع

(وأما فساد الوضع):

(فـ) «هو أن يترتب على العِلَّة نقيض ما تقتضيه».

وقيل فيه «هو عبارة عن كون الجامع في القياس بحيث قد ثبت اعتباره بنص أو اجماع في نقيض الحكم».

وقيل فيه أيضاً «هو أن لا يكون القياس على الهيئة الصالحة لاعتباره في ترتيب الحكم» وذلك كتلقي التضيق من التوسيع، والتخفيف من التغليظ والاثبات من النفي وبالعكس.

وفساد الوضع يفسد القاعدة التي بنى عليها المجيب كلامه أصلاً، فإنه بعد ظهوره لا وجه له سوى الانتقال إلى علة أخرى، هذا إذا كانت العلة طردية، أما إذا كانت مؤثرة فقد قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في أصوله عنها[1]: وأما فساد الوضع فهو اعتراض فاسد على العلة المؤثرة لأنه دعوى لا يمكن تصحيحها فإن تأثير العلة إنما يثبت بدليل موجب للحكم كما بيّنا ومعلوم أنه لا يجوز دعوى فساد الوضع في الكتاب والسنة والإجماع اهـ.

ففساد الوضع في العلل الطردية بمنزلة فساد الاداء في الشهادة، وإنه مقدّم على النقض، لأنه فوق المنافضة في الدفع، ولأنه يفسد قاعدة المجيب كما ذكرنا.

---

(١) انظر أصول السرخسي ٢/ ٢٣٣.

فَمِثْلُ تَعْليلِهِم لإيجابِ الفُرقَةِ بإسلامِ أَحَدِ الزَّوجَيْن. وَلإبْقاءِ النِّكَاحِ معَ ارْتِدادِ أَحَدِهما ،

وهو يلجيء صاحب الطرد الرجوع عن الطرد إلى بيان الملائمة والتأثير في القياس وبيان الجمع بين الفرع والأصل فإن تيسر له ذلك كان به وإلا صار منقطعاً.

مثاله:

(مثل تعليلهم) أي أصحاب الشافعي رضي الله عنه (لإيجاب الفرقة بإسلام أحد الزوجين) فإنهم جعلوا نفس الإسلام عِلَّة لإيجاب الفرقة في غير المدخول بها حيث قالوا: إسلام أحدهما يوجب اختلاف الدين فيوجب الفرقة من غير توقف على قضاء القاضي ، وعلى انقضاء العدة كردة أحدهما.

صورة المسألة:

زوجان ذمّيان أسلم أحدهما قبل الدخول.

فعند الشافعية: بانت في الحال ، وبعد الدخول بانت بعد ثلاثة أقراء فقد جعلوا الإسلام علة لايجاب الفرقة كما ذكرنا.

وعند الحنفية: يعرض الإسلام على الآخر ، فإن أسلم فهي له ، وإن أبىٰ يفرق بينهما في الحال ، سواء كان بعد الدخول أو قبله.

(و) مثل تعليلهم أي الشافعية (لابقاء النكاح مع ارتداد أحدهما) إلى انقضاء العدة في المدخول بها حيث قالوا:

هذه فرقة وجبت بسبب طارىء على النكاح غير مناف إياه ، فوجب أن يتأجل إلى انقضاء العدة في المدخول بها كالطلاق.

صورة المسألة:

زوجان مسلمان ارتد أحدهما قبل الدخول.

فإنَّـه فَاسِـدٌ في الوَضْـع. لأنَّ الإسْـلام لا يَـصْلُحُ قاطِعـاً للحقـوقِ ، والـرِدَّةُ لا تَـصْلُحُ عَـفْواً.

فعند الشافعية: بانت في الحال ، وبعد الدخول بانت بعد ثلاثة اقراء فقد جعلوا الردة علة لبقاء النكاح بعد الدخول إلى أن تنتهي العدة.

وعند الحنفية: تبين في الحال ، سواء كان قبل الدخول أو بعده. ثم اعلم أن الإمام الشافعي رضي الله عنه لا يقول: إن علة بقاء النكاح هي الارتداء بل يقول: إن الارتداد لا يقطع النكاح قبل انقضاء العدة وعدم كون الشيء قاطعاً للشيء لا يستلزم كونه علة لبقائه أما أصحاب الإمام الشافعي رضي الله عنه(فإنهم أوجبوا الفرقة بنفس الإسلام في المسألة الأولى ، وحكموا ببقاء النكاح مع الردة في المسألة الثانية (فـ) نقول في الجواب عن المسألتين (إنه) أي تعليل الشافعية (فاسد في الوضع) فإن إضافة الحكم وهو ثبوت الفرقة إلى إسلام أحد الزوجين في المسألة الأولى غير جائز ، (لأن الإسلام) شرع عاصماً للحقوق والأملاك فـ(لا يصلح قاطعاً للحقوق).

وفي المسألة الثانية: السبب الحادث والطارىء هو «الارتداد» وهو مناف للنكاح ، لأنه يبطل عصمة النفس والمال جميعاً على ما عرف ، والنكـاح مبني على العصمـة ، وإذا كـان كذلك كان التعليـل لابقاء النكـاح إلى انقضاء العـدة في المدخـول بهـا بعـد تحقق الارتداد فاسداً في وضعـه ، لأنـه تعليل لابقـاء الشيء مع ما ينافيه ، ولو أبقينـا النكاح مع الردة التي هي منافية له لـزم أن تجعل الردة عفواً أو في حكم العدم كأكل الناسي في رمضان (والردة لا تصلح عفواً) لكونها في غاية القبح وكماله.

وَأَمَّا المُنَاقَضةُ: فَمثلُ قَوْلِهم في الوضُوء والتَّيمم إنَّهما طَهارتان فَكَيْفَ

ثم إن فساد الوضع نوعان:

النـوع الأول:

أن يأتـي القيـاس علـى خـلاف مقتـضى الأدلـة من الكتـاب والسنـة والاجماع.

النـوع الثـانـي:

أن يكون الوصف مشعراً بخلاف الحكم الذي ربط به.

ولا خفاء أن المسألتين المذكورتين هما من النوع الثاني لأن إسلام أحد الزوجين يشعر بعدم إيجاب التفريق لما أن الإسلام عاصم للحقوق لا مهدر لها، وهذا وجه المناسبة بينهما وإن ارتداد أحد الزوجين في المسألة الثانية يشعر بعدم بقاء النكاح لما بين الارتداد والتفريق من مناسبة.

المنـاقضـة

(وَأَمَّا المناقضة فـ) هي تخلف الحكم عن الوصف المدعى عِلّيته) سواء كان لمانع أو غير مانع، وهي تلجىء أصحاب الطرد إلى القول بتأثير العلة والعدول عن ظاهر الطرد إلى بيان المعنى الفقهي بعد ورود صورة النقض عليهم من قبل السائل.

مثـالهـا:

(مثل قولهم) أي أصحاب الشافعي رضي الله عنه فيما عللوا به من اشتراط النية (في الوضوء والتيمم إنهما طهارتان) لأجل الصلاة (فكيف

افْـتَرَقَا فِي النِّـيَّـةِ وهَو ينتقضُ بِغَسْلِ الثَوب والبَـدَنِ عَن النجـاسةِ ، فيضطَّرُ إلى بَيـانِ وَجْهِ المسألةِ ، وهو أنَّ الوضوء تطهيرُ حُكْميُّ ، لأنَّـه لا يُـعْقَل في المحل نجـاسةٌ ، فكـان كالتيمم في شرط النِّـيَّـة ليتحقق التعبُّـد بخلافِ غَسْلِ الثْوبِ النَّـجس.

افترقا في النية) استفهام بمعنى الانكار ، (وهو) أي هذا التعليل (ينتقض) بصورة (غسل الثوب والبدن عن النجاسة) الحقيقية ، فإنه طهارة للصلاة ولا يشترط فيه النية ، فيضطر المجيب عند ذلك (إلى بيان وجه الفرق الذي يندفع به النقض في (المسألة: وهو أن الوضوء تطهير حكمي) تعبدي ، (لأنه لا يعقل في المحل نجاسة) وإذا ثبت أنه تعبدي (فكان كالتيمم في شرط النية لتحقق التعبد ، إلا أن معنى التعبد في التيمم في الآلة ، وفي الوضوء في المحل ، فيشترط النية في الوضوء كما في التيمم تحقيقاً لمعنى التعبد ، إذ العبادة لا تتأدى بدون النية (بخلاف غسل الثوب النجس) لأنه معقول المعنى ، إذ المقصود فيه إزالة عين النجاسة عن المحل لا معنى التعبد فلا يتوقف على النية.

نقول: الفرق ثابت بين الطهارتين «الوضوء والتيمم» فوجب أن يفترقا في اشتراط النية ، فالماء في التطهير أي في الوضوء عامل بطبعه ومزيل بوضعه ، لأنه خلق طهوراً في الأصل قال تعالى ﴿ وَأَنزَلْنَا مِنَ ٱلسَّمَآءِ مَآءً طَهُورًا ﴾ [1] ، والطهور هو الطاهر بنفسه المطهر لغيره ، أو هو مبالغة في صفة الطهارة.

وعلى كل حال فالماء يعمل في التطهير من غير قصد كما يعمل في الازالة من غير قصد ، فكان غسل محل الوضوء مثل غسل محل النجاسة

---

(١) سورة الفرقان آية /٤٨/ .

فهذه الوجُوهُ تُلجيءُ أصحابَ الطَّردِ إلى القَوْلِ بالتَّأْثِيرِ .

في عدمِ الإفتقار إلى النية ، بخلاف التراب في التيمم ، فإنه ملوث بطبعه ، فكان إثبات التطهير به غير معقول المعنى ، فافتقر إلى النية ليصير مطهراً ، وبعدما صار مطهراً بالنية صار بمنزلة الماء ، أما قبل ذلك فإن المفارقة ثابتة بينهما في صفة الطهورية للآلة .

(فهذه الوجوه) التي ذكرت مع بيانها (تلجيء أصحاب الطرد إلى القول بالتأثير) والإعراض عن استعمال الطرد ، لأنه لا يغني عنهم شيئاً .

* * *

المبحث الثاني
دفع العلل المؤثرة

وأمَّا العِلَلُ المؤثِّرةُ: فليسَ للسائِلِ فيها بَعدَ المُمانَعةِ إلاَّ المُعَارَضَة ، لأَنَّها لا تَحْتَمِلُ المَنَاقَضَةَ وفسَادَ الوضْعِ بَعْدَ ما ظَهَرَ أثَرُها بالكتاب والسنَّة والإجْمَاع.

المبحث الثاني
دَفَعُ العِلَل المؤثِّرة

العلل المؤثرة: هي التي ثبت تأثيرها بالكتاب أو السُّنة أو الاجماع والثابت بهذه الأدلة لا يحتمل أن يكون فاسداً في وضعه كما أنه لا يحتمل المناقضة الحقيقية ، لأن التناقض يبطل نفس الدليل ويلزم منه نسبة الجهل والسفه إلى صاحب الشرع وهو منزه عنهما أما التعارض الصوري فلا يبطل الدليل بل يقرره ، ويلزم منه نسبة الجهل إلينا لا إلى صاحب الشرع ، فنجهل ما هو علة الحكم حقيقة كما أننا نجهل الناسخ من المنسوخ عند عدم التاريخ وهذا جائز في حقنا وهذا معنى قول المصنف رحمه الله (وأما العلل المؤثرة فليس للسائل فيها بعد الممانعة إلا المعارضة ، لأنها لا تحتمل المناقضة وفساد الوضع بعدما ظهر أثرها بالكتاب والسنة والاجماع).

فالاعتراضات الواردة على العلل المؤثرة منها ما هو صحيح ومنها ما هو فاسد فالاعتراضات الفاسدة أربعة أقسام:

لِكنَّـهُ إذا تُـصُوِّرَ مُـنَـاقَـضَةٌ يَـجـبُ دَفْـعُـهُ فـي وُجُـوهٍ أَرْبَـعَـةٍ :

الـقســم الأول: المناقضة.

الـقســم الثـانـي: فساد الوضع.

الـقســم الثـالـث: وجود الحكم مع عدم العلة.

القسم الرابع: المفارقة بين الأصل والفرع.

والاعتراضات الصحيحة أربعة أقسام:

الـقســم الأول: الممانعة.

الـقســم الثـانـي: القلب المبطل.

الـقســم الثـالـث: العكس الكاسر.

الـقســم الـرابـع: المعارضة بعلَّة أخرى.

وسيأتي بسط الكلام في ذلك كله إن شاء الله تعالى.

أما النقض الحقيقي فإنه لا يرد على العلل التي ثبت تأثيرها شرعاً، لأن التأثير لا يتبين إلا بدليل الكتاب أو السنة أوالاجماع كما قلنا، وهذه الأدلة لا تناقض فيها، فإن أحكام الشرع تدور عليها ولا تناقض في أحكام الشرع (لكنه إذا تصور مناقضة) أي إذا ورد على العلة المؤثرة نقض صوري لا حقيقي (يجب دفعه في وجوه أربعة:) أي بطرق أربعة، بخلاف العلة الطرديةحيث لا يمكن دفع النقض الوارد عليها، لأن النقض يبطلها حقيقة، فلا بقاء للطرد بعد ورود النقض وأما فساد الوضع، فهو اعتراض فاسد على العلة المؤثرة، قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في

. . . .

أصوله[1]: أنه دعوى لا يمكن تصحيحها ، فإن تأثير العلة إنما يثبت بدليل موجب للحكم كما بيّنا ، ومعلوم أنه لا يجوز دعوى فساد الوضع في الكتاب والسنة والاجماع اهـ.

وأما وجود الحكم مع عدم العلة ، فإن الحكم يجوز أن يثبت بعلل شتى ، لأن ثبوته بعلة لا ينافي كونه ثابتاً بعلة أخرى ؛ ألا ترى أن الملك إن لم يكن ثابتاً بطريق الشراء فإنه يثبت بطريق الهبة أو الارث أو الصدقة ؛ فلا يكون انعدام العلة وهي الشراء دليلاً على انعدام الحكم وهو الملك وانعدام الحكم عند انعدام العلة لا يكون دليلاً على فساد الوضع أي فساد العلة.

وكذلك يجوز أن يكون الأصل معلولاً بِعلّتين ، يتعدى الحكم باحداهما إلى فروع ، وبالاخرى إلى فروع أخر ، فلا يكون انعدام العلة مع بقاء الحكم في موضع ثابت بالعلة الأخرى دليل فساد العلة ، لأن ما ثبت تأثيره شرعاً لا يتطرق إليه فساد الوضع بحال.

وأما المفارقة بين الأصل والفرع على وجه الاعتراض على العلل المؤثرة فهي مجادلة لا فائدة فيها.

بيانه:

أن يسلك السائل «المعترض» في طريق الاعتراض مسلك ذكر وصف آخر لا يوجد ذلك في الفرع ، ولا يُعدّ هذا اعتراضاً على العلة ، لأننا ذكرنا قبل قليل أن الحكم في الأصل يجوز أن يكون معلولاً بعلتين ، ثم يتعدى الحكم إلى بعض الفروع بإحدى العلتين دون الأخرى ، فانعدام

(١) انظر أصول السرخسي ٢/ ٢٣٣.

كما تَـقُولُ في الخارجِ النَّجس مِن غيْرِ السَّبيلَيْن : إنَّـه نَجَسٌ خارجٌ مِنَ بَدَن الإنسانِ فكان حَدَثاً كالبَوْل ، فيورِدُ

الوصف في الفرع الذي يروم السائل به الفرق لا يدل على صحة الاعتراض ، وإن سلّم للسائل أنَّ الوصف الذي أتى به علة لاثبات الحكم في الأصل فذلك لا يمنع المعلل من أن يعدي حكم الأصل إلى الفرع بالوصف الذي يدعيه أنه علة للحكم ، ولا يعدُّ هذا قدحاً في تعليل المعلل ، وما لا يكون قدحاً في كلام المعلل فاشتغال السائل به يكون اشتغالاً بما لا يُفيد.

وقد ظن بعض العلماء أن المفارقة من المفاقهة ، نعم هي مفاقهة لكن ليس في كل موضع ، قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في أصوله(١) : وإنما المفاقهة في الممانعة حتى يتبّين المجيب أي المعلل تأثير علّته فالفقه حكمة باطنة ، وما يكون مؤثراً في إثبات الحكم شرعاً فهو الحكمة الباطنة والمطالبة به تكون مفاقهة ، فأما الاعراض عنه والاشتغال بالفرق يكون قبولاً لما فيه احتمال أن لا يكون حجة لاثبات الحكم ، واشتغالاً بإثبات الحكم بما ليس بحجة أصلاً في موضع النزاع وهو عدم العلة ، فتبيَّن أن هذا ليس من المفاقهة في شيء والله أعلم اهـ.

وأما تعليل المعلل بالعلة المؤثرة ، وكيفية ورود النقض الصوري على علته وبيان طرق دفعه فمثاله :

(كما تقول في الخارج النجس من غير السبيلين) كالدم والقيح (إنه نجس خارج من بدن الإنسان فكان حدثاً) ناقضاً للطهارة (كالبول ، فيورد

---

(١) انظر أصول السرخسي ٢/ ٢٣٤ ، ٢٣٥.

عَلَيْهِ ما إذا لَمْ يَسِلْ عَنْ مَوضعهِ فندفعُـهُ أولاً بالوَصْفِ وهُو أنَّـه ليس بخارجٍ، لأنَّ تحت كل جِلْدَةٍ رطوبةً ، وفي كُلِّ عِرقٍ دَماً فإذا زالت الجِلْدَةَ كانَ ظاهراً لا خارجاً.

ثمَّ بالمعنى الثابت بالوَصْفِ دِلالةً ،

عليه) صورة (ما إذا) خرج و(لم يسل عن موضعه) فلا تنتقض طهارته (فندفعه) بأحد طرق أربعة وهي:

١ ـ الدفع بالوصف.

٢ ـ الدفع بمعنى الوصف.

٣ ـ الدفع بالحكم.

٤ ـ الدفع بالغرض.

أولاً: الدفع بالوصف:

وذلك بأن يقول المعلل: ما ذكرته علة ليس موجوداً في صورة النقض فتخلف الحكم فيها لا يدل على فساد العلة.

بيانه:

كما ذكره المصنف رحمه الله (وهو أنه) أي الدم الذي لم يسل (ليس بخارج ، لأنَّ تحت كل جلدة رطوبة ، وفي كل عرق دماً فإذا زالت الجلدة كان ظاهراً لا خارجاً) فلم توجد العلة التي توجب نقض الطهارة فاندفع هذا الاعتراض بعدم وجود الوصف في صورة النقض.

ثانياً: (ثم) ندفعه (بالمعنى الثابت بالوصف دلالة) أي بدلالة التأثير

وهُو وَجْوبُ غسْلِ ذلك الموضِعِ للتطْهير فيه ، فصارَ الوصفُ حُجةً من حيثُ إنَّ وجوبَ التطهير في البدن باعتبار ما يكونُ فيهُ لا يحتملُ الوصَفَ بالتجزيء ، وهناك لَمَ يجِبْ غَسْلُ ذَلك الموضع فانعَدمَ الحُكْمُ لانْعـدِام العِلَّـةِ ، فَيـوردُ عَلَيهِ صاحبُ الجـرح السـائل فندْفعُه بالحُكْمِ بِبيَانِ أنَّـه حَدَثٌ مَوجبُ بَعْد خروُج الوَقْتِ.

وذلك بأن يقول المعلل: ليس المعنى الذي جعل الوصف به علة وهو «التأثير» موجوداً في صورة النقض ، فلا يكون الوصف بدونه علةً وإذا لم يكن علة لم يكن نقضاً.

بيـانـه:

أن الخارج النجس إنما صار حدثاً باعتبار أنه مؤثر في تنجيس ذلك الموضع فوجب تطهيره أي تطهير ذلك الموضع ، ولا يتم ذلك إلا بالغسل كما قال المصنف رحمه الله (وهو وجوب غسل ذلك الموضع للتطهير فيه ، فصار الوصف حجة من حيث إن وجوب التطهير في البدن باعتبار ما يكون منه لا يحتمل الوصف بالتجزىء) فيجب غسل كله ثم يجوز الاقتصار على الاعضاء الأربعة كما في البول.

(وهناك) أي في الدفع بالوصف (لم يجب غسل ذلك الموضع) لعدم خروج النجاسة (فانعدم الحكم) وهو وجوب التطهير (لعدم العلة) الحقيقية وهي الخروج (فيورد عليه صاحب الجرح السائل) أي المعذور (فندفعه بالحكم).

ثـالثـاً: الـدفـع بـالحكـم:

وذلك بأن يقول المعلل: ليس الحكم المطلوب بالوصف مستخلفاً عن الوصف ، بل هو موجود ولكن لم يظهر لوجود المانع فلا يكون نقضاً ، (بيانه: أنه) أي الجرح السائل (حدث موجب للطهارة بعد خروج الوقت)

وَبالغَرَضِ: فَإِنَ غَرَضَنَا التَّسْوِيَـةُ بين الدَّم والبَوْلِ ، وذَلِك حَدَثٌ فإذا لَزِمَ صارَ عَفْواً لِقيامِ وَقتِ الصَّلاةِ فكذلك هُنا.

أي لا نسلم أنه ليس بحدث ، بل هو حدث ولكن تأخر حكمه إلى ما بعد خروج الوقت ضرورة قدرة المكلف على الخروج عن عهدة التكليف ، وهذا يلزمه الطهارة لصلاة أخرى بعد خروج الوقت بذلك الحدث لا بالخروج فإنه ليس بحدث بالاجماع.

أقول: هذا النوع من الدفع إنما يستقيم على قول من جوز تخصيص العلة فأما عند من يأباه فلا يستقيم هذا الدفع على مذهبه.

رابعاً: الدفع بالغرض:

(و) ندفعه (بالغرض) المطلوب بالتعليل (فإن غرضنا التسوية) في المعنى الموجب للحكم بين الأصل والفرع أي (بين الدم والبول) فالبول أصل والدم فرع (وذلك) أي البول (حدث ، فإذا لزم) أي دام (صار عفواً لقيام وقت الصلاة) فإنه مخاطب بالأداء فيلزم أن يكون قادراً عليه ، ولا قدرة إلا بسقوط حكم الحدث في هذه الحالة ، (فكذلك هنا) أي في الخارج من غير السبيلين ، إذ لو لم يجعل عفواً كالخارج من السبيلين للزم مخالفة الفرع للأصل ، وهذا لا يجوز فثبتت التسوية بينهما فانتفى النقض.

معارضـة العلـل المؤثـرة

وأمَّا المعَارضَـةُ: فهيَ نَوْعَـان ، مُعَارضـةٌ فيها مناقضَـةٌ ، ومَعَارَضَةٌ خَالِصَةٌ.

معـارضـة العِـلـل المـؤثـرة

المعارضة: «هي تسليم المعترض دلالة ماذكره المستدل من الوصف على مطلوبه ، وإنشاء دليل آخر يدل على خلاف مطلوبه».

وقيل: «هي ممانعة في الحكم مع بقاء دليل المستدل» وهي مقبولة عند جمهور المحققين من الفقهاء والمتكلمين ، وزعم بعض الجدليين أنها غير مقبولة من السائل ، لأنه ينتهض حينئذ مستدلاً وليس له ذلك بل له الاعتراض المحض.

حجـة الجمهـور:

أن المعارضة اعتراض على العلة فتكون مقبولة كالممانعة ، وذلك لأنَّ العلة التي تمسك بها المجيب لا تتم حجة ما لم تسلم عن المعارضة ، بدليل: أن القرآن إنما صار حجة عند السلامة من المعارضة وبدليل: أن المعتمد في القياس قوة الظن ، فإذا تعارض الدليلان يفوت به قوة الظن ، ويخرج كل واحد منهما حينئذ من أن يكون حجة إلى أن يترجح أحدهما ، فكانت المعارضة بيان أن ما ذكره المستدل ليس بعلة فيكون اعتراضاً صحيحاً.

أنـواع المعـارضـة:

(وأما المعارضة فهي نوعان:

معارضة فيها مناقضة ، ومعارضة خالصة) لا مناقضة فيها وإليك بيان النوعين بالتفصيل:

المعـارضَـة التـي فيهـا منـاقَضـــة

أمَّا المَعارَضَـةُ التي فيها مُناقَضَـةٌ «فَالقَّـلْبُ» وهو نَـوْعان:

أحَدُهُمـا: قلْبُ العِـلَّة حُكْمـاً والحُكْـمُ عِلَّـةً، وهُـوَ مأخـوذٌ مِن قَلْبِ الإنَـاء.

المعـارضـة التـي فيهـا منـاقضـة

«وهي التي تتضمن إبطال تعليل المعلل».

وجعلت هذه المعارضة متضمنة لتضمنها المناقضة، وقد فسرها المصنف رحمه الله «بالقلب» فقال (أما المعارضة التي فيها مناقضة «فالقلب») وهو يستعمل لغة لمعنيين:

أحدهما: أن يجعل أسفل الشيء أعلاه، وأَعلاه أَسفله كقلب الكوز.

والثاني: أن يجعل باطن الشيء ظاهراً، وظاهره باطناً، كقلب الثوب وكلاهما يرجع إلى معنى واحد، «وهو تغيير هيئة الشيء على خلاف الهيئة التي كان عليها».

واصطلاحاً: «هو تغيير التعليل للهيئة التي كان عليها».

(وهو نوعان):

(أحدهما: قلب العلة حكماً والحكم علة، وهو مأخوذ من قلب الانا‌ء) كما ذكرنا.

صـورتـه:

أن يعلل المستدل «بالحكم» وذلك بأن يجعل حكماً في الأصل علة لحكم أخر فيه ثم يعدِّيه إلى الفرع، أما إذا علل بوصف محض فلا يرد

وَإنَّما يصحُّ هذا فيما يَكُونُ التَّعليلُ بالحُكْم، مِثْل قوْلِهم: الكُفَّارُ جِنْس يُجْلَدُ بِكْرِهُم مِائَةَ فيُرجَمُ ثَيِّبهم كالمسلمين.

قُلْنا: المسْلمُون، إنَّما يُجْلَدُ بِكرِهُم مائةً، لأَنَّهُ يُرْجَمُ ثَيِّبهم فلمَّا احْتَمَلَ الانقِلابَ فَسَدَ الأَصْلُ وَبَطلَ القِياسُ.

عليه هذا القلب، لأن الوصف لا يصح حكماً بوجه، ولا يصير الحكم علة له، لأن الوصف سابق على الحكم.

(وإنما يصح هذا) أي القلب (فيما يكون التعليل بالحكم) كما ذكرنا (مثل قولهم) أي بعض أصحاب الشافعي رضي الله عنه، في أن الإسلام ليس من شرائط الإحصان، فلو زنى الذمي الحر الثيِّب يرجم، قالوا: (الكفار جنس يُجلد بكرهم مائة، فيُرجمُ ثيبهم كالمسلمين) الأحرار منهم. فجعلوا جلد المائة علة لوجوب الرجم.

(قلنا) نحن الحنفية (المسلمون إنما يجلد بكرهم مائة، لأنه يرجم ثيبهم لا أنه يرجم ثيبهم؛ لأنه يجلد بكرهم.

فجعلنا ما نصبوه علامة في الأصل، وهو جلد المائة حكماً، وما جعلوه حكماً فيه وهو الرجم للثيب جعلناه علة.

فهذا النوع من القلب معارضة صورة حيث علل السائل بتعليل يدل على خلاف الحكم الذي أوجبه المعلل؛ وفيه معنى المناقضة؛ لأن ما جعله المعلل علة لما صار حكماً في المقيس عليه بطريق القلب فسد الأصل وهو معنى قول المصنف رحمه الله (فلما احتمل الانقلاب فسد الأصل) فبقي قياسه من غير مقيس عليه (وبطل القياس)؛ لأنه لم يبق إلا

وَالثَّاني : قَلْبُ الوَصْف شَاهِداً على المُعَلل بَعْدَ أَنْ كان شَاهِداً لَهُ وهَو مأخوُذ من قَلْبِ الجراب ، فإنَّه كان ظَهْره إلَيْكَ فصار وجْهُهُ إليك ، إلاَّ أَنَّه لا يكونُ إلاَّ بوصْفٍ زائدٍ ، فيهِ تغييرُ الأوَّل.

مثالهُ: قولُهم في صَوْم رمَضَان: إنَّه صومُ فرضٍ فلا يتأدَّى إلاَّ بتعْيين النيَّة كصَوْمِ القَضَاء.

قُلْنا: لمَّا كان صَوْماً فرضاً استغْنى عن تَعْيين النيَّة بعد تَعْيينه كصومِ القضاء

قولهم: الكفار جنس يجلد بكرهم مائة فيرجم ثيبهم ، وهذا ليس بحجة ولا مستند له أصلاً.

(والثاني) أي النوع الثاني من القلب التابع للمعارضة التي فيها مناقضة (قلب الوصف شاهداً على المعلل بعد أن كان شاهداً له) فمن حيث كونه معارضة إنه تعليل يوجب خلاف ما أوجبه المعلل ، وفيها مناقضة؛ لأن المطلوب هو الحكم ، والوصف الذي يشهد بثبوته من وجه وبانتفائه من وجه آخر يكون متناقضاً في نفسه.

(وهو مأخوذ من قلب الجراب) بطناً لظهر (فإنه كان ظهره إليك فصار وجهه إليك ، إلا أنه لا يكون إلا بوصف زائد فيه تغيير الأول) كما سيتضح لك في المثال الآتي.

(مثاله: قولهم) أي قول بعض أصحاب الشافعي رضي الله عنه (في صوم رمضان: إنه صوم «فرض» فلا يتأدّى إلا بتعيين النية كصوم القضاء).

(قلنا: لما كان صوماً فرضاً استغنى عن تعيين النية «بعد تعيينه» كصوم القضاء) زاد الحنفية في القلب «بعد تعينه» وهذا تفسير لما أبهمه أهل الطرد حين لم يبيِّنوا أن فرض رمضان متعيَّن في هذا الوقت وهو شهر رمضان

لكِنَّـه إنَّما يتعيَّنُ بَعْد الشروع .
وقَدْ تُـقْلَبُ العِلَّةُ بِوجْهٍ آخَر وهُو ضَعيفٌ .
مِثالُه: قولُهم ، هذَه عِبادَةٌ لا يمضي في فاسِدِها فَوجَبَ أَنْ لا تَلزمَ بالشُّروع كالوضُوء ، فَيَقالُ لهم: لمَّا كان كذلكَ وجَبَ أنْ يَسْتوي فِيه عَمَلُ الشروُعِ والنَّذر كالوضُوء وهُوَ

لعدم مشروعية غيره فيه ، وبيّن الحنفية محل النزاع .

(لكنه) أي صوم القضاء (إنما يتعين بعد الشروع) لعدم تعينه. ثم إن ورود القلب على العلل المؤثرة يدفع ببيان التأثير في العلة ، وبعد دفعه يتبيَّن أنه قلب صوري ليس بحقيقي ، وهذا إذا كان وروده قبل بيان التأثير في الوصف ، أما بعد إبداء التأثير فالاعتراض بالقلب غير صحيح ، وإنما يرد حقيقة القلب على العلل الطردية فقط لما قلنا .

قلب التسوية :

(وقد تقلب العلة بوجه آخر وهو ضعيف) أي فاسد ، ويسمى هذا النوع من القلب قلب التسوية ، وقد اختلفت فيه النظار فذهب بعض من صحح القلب إلى قبول هذا النوع لوجود حد القلب فيه إذا السائل قد جعل الوصف المذكور بعد ما كان شاهداً عليه شاهداً له فيما ادعاه من الحكم المستلزم لمخالفة دعوى السمتدل؛ لأن استواء الشروع والنذر كما في المثال الآتي لو ثبت يلزم منه كون الشروع ملزماً كالنذر ، وهو خلاف دعوى المستدل.

قال: أصحاب الشافعي رضي الله عنه (هذه عبادة) أي أن الصوم عبادة (لا يمضي في فاسدها ، فوجب أن لا تلزم بالشروع كالوضوء فيقال لهم: لما كان كذلك وجب أن يستوي فيه عمل الشروع والنذر كالوضوء وهو)

ضَعيفٌ مِنْ وَجُوهِ القَلْبِ.

لأنَّـه لما جَاءَ بحَكْمٍ آخَر ذَهَبَت المُنَاقَضَةُ ، ولأَنَ المقصودَ مِن الكلام مَعْناهُ، والاستواءُ مختلفٌ في المعنى، ثُبوتٌ مِن وجْهٍ وسُقُوطٌ مِن وجْهٍ

أي هذا القلب هنا (ضعيف من وجوه القلبِ) كما سيأتي وذهب آخرون إلى أنه لا يقبل لوجهين:

الوجه الأول: أنَّ السائل وإن علق بالوصف المذكور حكم الاستواء ، لكن المقصود شيء آخر يختلف معنى الاستواء فيه بالنسبة إلى الفرع والأصل ، فإن استواء النذر والشروع في الأصل وهو الوضوء باعتبار عدم الالتزام؛ فإنه لا أثر للنذر ولا للشروع في إيجاب الوضوء ، واستواؤهما في الفرع وهو صوم النفل باعتبار الإلزام ، وكون الشروع ملزماً ليس بموجود في الأصل وهو «الوضوء» بل هو غير ملزم فيه فإثبات كونه ملزماً في النفل بالقياس على الوضوء لا يكون إلا مثل إثبات الحرمة في الفرع بالقياس على الحل من حيث المعنى.

بيان ضعف هذا الوجه وهو قلب التسوية من وجوه القلب كما ذكره المصنف رحمه الله بقوله:

أولاً: (لأنه لما جاء بحكم آخر) ليس بناقض للحكم الأول (ذهبت المناقضة)؛ لأن المستدل لم ينف التسوية ليكون إثباتها مناقضاً لمدعاه.

ثانياً: (ولأن المقصود من الكلام معناه) فإنَّ ما لا معنى له من الألفاظ ليس بكلام ، والسائل وإن علق بالوصف المذكور حكم الاستواء ولكن المقصود شيء آخر يختلف معنى الاستواء فيه بالنسبة إلى الفرع والأصل وهو معنى قول المصنف رحمه الله (والاستواء مختلف في المعنى ، ثبوت من وجه ، وسقوط من وجه).

على التضَاد ، وذلك مُبْطِلٌ للقِياس.

بيانه:

أنَّ استواء النذر والشروع في «الأصل» وهو الوضوء باعتبار عدم الإلزام كما ذكرنا في حجة المانعين لصحة هذا القلب. فإنه لا أثر للنذر ولا للشروع في إيجاب الوضوء بالإجماع.

واستواؤهما في «الفرع» وهو صوم النفل باعتبار الإلزام فالمعنيان مختلفان (على) وجه (التضاد، وذلك) التنافي واختلاف المعنى في الأصل (مبطل للقياس)، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1] في تعليل البطلان: لأن القياس «هو إبانة مثل حكم أحد المذكورين بمثل علته في الآخر، ويستحيل أن يتعدى من الأصل إلى الفرع حكم لا يوجد في الأصل فكان هذا نظير إثبات الحرمة في الفرع بالقياس على الحل من حيث المعنى، وإنما يستقيم هذا التعليل إذا كان الاستواء بنفسه مقصوداً، وذلك ليس بمقصود ا هـ.

الوجه الثاني: أنَّ الحكم الذي ذكره السائل مجمل لا يصح من السائل إلا بطريق الابتداء إذ الاستواء يحتمل المساواة في الإلزام والمساواة في السقوط ولا يمكنه البيان إلا بكلام مبتدأ بأن يثبت التسوية بين الشروع والنذر في الإلزام وليس إلى السائل ذلك.

والحكم الذي ذكره المستدل مفسر، والمجمل لا يصلح معارضاً للمفسر لثبوت الاحتمال في المجمل وانتفائه عن المفسر.

* * *

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ١٠٣.

المُعَـارَضَــةُ الخـالِصَــة

وَأَمَّا المُعَارَضَةُ الخَالِصَةُ فَنوعَان:
أَحَدُهُما: في حُكْمِ الفَرْعِ

المعـارضـة الخـالصـة

المعارضة الخالصة: «وهي المعارضَة السالمة عن معنى المناقضة والإبطال».

أنـواع المعـارضـة الخـالصـة:

(وأما المعارضة الخالصة فنوعان:

أحدهما:) معارضة (في حكم الفرع).

وذلك بأن يذكر السائل عِلة أخرى توجب خلاف ما توجبه علة المستدل من غير زيادة وتغيير في ذلك المحل بعينه، فيقع به محض المقابلة من غير تعرض لإبطال علة الخصم فيمتنع العمل بهما إلا بترجيح إحدى العلتين على الأخرى، فإذا ترجحت إحداهما على الأخرى وجب العمل بالراجحة حينئذ.

مثـالهـا:

قول أصحاب الشافعي رضي الله عنه في تثليث المسح: المسح ركن في الوضوء فَيُسنُّ تثليثُه كالغسل.

فيقال لهم: إنه مسح فلا يُسَنُّ تثليثه كمسح الخف.

وَهُوَ صَحِيحٌ وَالثاني: في عِلَّةِ الأَصْلِ، وذلك بَاطِلٌ، لِعَدمِ حُكْمِهِ ولِفَسادِهِ لو أفادَ تعدِيَةً، لأَنَّـه لا اتصالَ لَهُ بموضِعِ النّزاعِ إلاَّ مَنِ حَيثُ إنَّـهُ تنعدِمُ تلك العِلَّة فِيهِ، وعَدَمُ العِلَّةِ لا يوجِبُ عَدَمَ الحُكْمِ.

فهذا الكلام: معارضة خالصة (وهو صحيح) لما فيه من إثبات حكم مخالف للحكم الأول بعلة أخرى في ذلك المحل من غير زيادة وتغيير. ودلالته صريحاً على ما هو المقصود بالمعارضة، وهو إثبات نقيض حكم المعلل بعينه.

(و) النـوع (الثـانـي):

معارضة (في علة الأصل):

وذلك بأن يذكر السائل علة في الأصل لا تتعدى إلى فرع.

(وذلك) أي التعليل بما لا يتعدى (باطل: لعدم حكمه) وهو التعدية وخلوه عن الفائدة، وإذا بطل التعليل بطلت المعارضة به (ولفساده لو أفاد تعدية) سواء تعدى إلى فرع مجمع عليه أو إلى فرع مختلف فيه (لأنه لا اتصال له بموضع النزاع إلا من حيث إنه تنعدم تلك العلة فيه) أي في ذلك الموضع (وعدم العلة لا يوجب عدم الحكم) ولا يصلح دليلاً عند عدم حجة أخرى، فكيف يصلح دليلاً عند مقابلة حجة؟ وإليك بيان ذلك بالأمثلة:

مثال العلة التي لا تتعدى ومعارضتها.

تعليل المجيب أي المعلل في بيع الحديد بالحديد بأنه موزون قوبل بجنسه فلا يجوز بيعه به متفاضلاً كالذهب والفضة.

عورض: بأن العلة في الأصل وهو «الذهب والفضة» الثمينة دون الوزن وإنها عدمت في الفرع فلا تثبت فيه الحرمة.

. . . .

مثال التعليل بالعلة التي تتعدى إلى فرع مجمع عليه ومعارضتها.

تعليل المجيب في حرمة بيع الجص بجنسه متفاضلاً، بأنه مكيل قوبل بجنسه فيحرم بيعه متفاضلاً كالحنطة والشعير.

عورض: بأن المعنى ليس في الأصل ماذكرت، ولكنه الإقتيات والإدخار وقد فقد هذا المعنى في الفرع، وهذا المعنى متعد إلى فرع متفق عليه وهو الأرز والبرغل ونحوهما، إذ لا يناقش المجيب السائل «المعترض» فيها قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1]: لكن المعارضة في هذا الموضع لا تفيد السائل إلا من حيث إنه ليس بموجود في الجص، وقد قلنا: إن عدم العلة لا يصلح دليلاً.

مثال التعليل بالعلة التي تتعدى إلى فرع مختلف فيه ومعارضتها.

كما لو عارضة السائل في المسألة المتقدمة بقوله: ليس المعنى في الأصل ما ذكرت، ولكنه الطعم ولم يوجد في الفرع، فهذا المعنى متعد إلى فرع مختلف فيه وهو «الفواكه» وما دون الكيل.

أقول: هذا النوع من المعارضة الخالصة، وهو المعارضة في علة الأصل غير صحيح؛ لأن الوصف الذي يدعيه السائل متعدياً كان أو غير متعد لا ينافي الوصف الذي يدعيه المجيب.

قال فخر الإسلام البزدوي رحمه الله في كتابه كشف الأسرار[2]: ومن أهل النظر من أصحابنا من جعل هذه المعارضة حسنة، لا جماع الفقهاء

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ١١٠.

(٢) انظر كشف أسرار البزدوي ٤/ ١١١، ١١٢، ١١٣.

على أن العلة أحدهما ، فصارتا متدافعتين بالإجماع ، فيصير إثبات الأخرى إبطالاً من طريق الضرورة.

الجـواب:

إن الإجماع انعقد على فساد أحدهما لمعنى فيه لا لصحة الآخر كالكيل والطعم والصحيح أحدهما لا غير ، لكن الفساد ليس لصحة الآخر ، لكن لمعنى فيه يفسده فإثبات الفساد لصحة الآخر باطل فبطلت المعارضة ا هـ.

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله(١): ثم سياق كلام القاضي الإمام أبي زيد الدبوسي وشمس الأئمة السرخسي رحمهما الله يشير إلى أن الخلاف في القسم الأخير ، وهو المعارضة بمعنى يتعدى إلى فرع مختلف فيه فإنهما ذكرا فساد القسمين الأولين وأقاما الدليل عليه من غير ذكر خلاف ثم قالا: وكذلك ما يتعدى إلى فرع مختلف فيه ، وبينا الخلاف فيه ا هـ.

ثم إن المعارضة في الأصل تسمى «بالفرق» عند الجمهور وهي فاسدة لا تقبل من السائل كما سيأتي.

«الفـرق»

الفرق: «هو نفيّ الحكم عن الفرع لانتفاء العلة».

وذلك بأن يقول السائل للمعلل: لا يلزم مما ذكرت ثبوت الحكم في

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ١١١.

فَكُــلُّ كَلامٍ صَحيح في الأَصْل يُـذْكَرُ على سَبيلِ المُفَارَقَـة نَذْكُـرُهُ على سَبيل المُمَانَـعَـةِ كقولِهِم في إِعتـاقِ الراهِن : إنَّـهُ تصَّرفٌ يـلاقي حَقَّ المرتِهن بالإِبْطالِ ، فكان مَردُوداً كالبَيْـعِ ،

الفرع لوجود الفرق بينه وبين الأصل ، باعتبار أن الحكم في الأصل متعلق بوصف كذا وهو مفقود في الفرع ، فهي مفارقة وإن لم يصرح السائل بالفرق بل صرح بالمعارضة وقصد بيان عدم انتهاض الدليل عليه وقال: دليلك إنما كان ينتهض عليَّ لو كان ما ذكرت مستقلاً بالعِلية ، وليس كذلك لدلالة الدليل على أنه لا بد من إدراج الوصف الذي يقال في التعليل.

ولما كانت هذه المعارضة مفارقة وهي من الأسئلة الفاسدة التي لا تقبل من السائل مع أنه قد يقع الفرق بمعنى فقهي صحيح في نفسه بيّن المصنف رحمه الله إيراده على وجه يقبل منه فقال: (فكل كلام صحيح في الأصل يذكر على سبيل المفارقة) من أهل الطرد ولا يقبل منهم (نذكره على سبيل الممانعة) ليكون ذلك مفاقهة صحيحة فيقبل.

وذلك (كقولهم) أي أصحاب الشافعي رضي الله عنه (في إعتاق الراهن) أي إذا أعتق الراهن العبد المرهون (إنه تصرف يلاقي حق المرتهن بالإبطال) أي يبطل حقه في الرهن بدون رضاه (فكان مردوداً كالبيع) أي كما إذا باع الراهن المرهون بغير إذن المرتهن فقد عللوا في هذه المسألة بأن الاعتاق تصرف من الراهن يبطل حق المرتهن في الرهن بغير إذن المرتهن ورضاه ، وهو البيع بالدين عندهم ، والحبس الدائم عندنا فكان مردوداً كالبيع بغير إذن المرتهن.

فَيُقالُ: لَيسَ هذا كَالبَيْع ، لأنَّه يَحْتَملُ الفَسخَ بخلافِ العِتقِ.

والوجُهُ أنْ يقالَ: القِياسُ لِتعدِيَةِ حُكمِ الأَصْلِ دونَ تغْييره ، وحُكْمُ الأصلِ وقَفْ ما يَحتملُ الفَسْخَ والرَّدَ ،

ففرق أهل الطرد بين البيع الذي هو الأصل ، وبين الإعتاق الذي هو الفرع كما نقله المصنف رحمه الله عنهم بقوله (فيقال: ليس هذا) أي الإعتاق (كالبيع؛ لأنه) أي البيع (يحتمل الفسخ) بعد وقوعه فيظهر أثر حق المرتهن في المنع من النفاذ ، فينعقد على وجه يتمكن المرتهن من فسخه (بخلاف الإعتاق)؛ فإنه لا يحتمل الفسخ بعد ما صدر من الأصل في محله فلا يظهر أثر حق المرتهن في المنع من النفاذ فينعقد لازماً.

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله(١): وهذا فرق فقهي صحيح في نفسه ولكنه فسد لصدوره ممن ليس له ولاية الفرق وهو السائل فلم يقبل ا هـ.

(والوجه) في إيراده على سبيل الممانعة ليقبل (أن يقال:) والقائل هو السائل: إن (القياس لتعدية حكم الأصل) أي النص (دون تغييره) وأنا لا أسلم وجود هذا الشرط وهو التعدية بدون التغيير في المحل المتنازع فيه.

(و) بيـانـه:

أن (حكم الأصل) وهو البيع (وقفُ) أي توقف (ما يحتمل الفسخ) بعد ثبوته (والرد) في ابتدائه؛ لأن حق المرتهن لا يمنع انعقاد البيع عليه من

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ١١٣.

وإن في الفرع يبطل أَصْـلاً ما لا يَـحْتِملُ الفسـخَ والـرَّدَّ.

الراهن بالإجماع ، حتى لو تربص إلى أن يذهب حق المرتهن تمَّ البيع[1].

(وإن في الفرع) وهو الاعتاق (يبطل أصلاً ما لا يحتمل الفسخ والرد) أي يلغي من الأصل شيئاً لا يحتمل الفسخ بعد ثبوته والرد في ابتدائه ، فإن العبد لو رد الاعتاق لا يرتد ، ولو أراد هو والمولى أن يفسخاه لا ينفسخ بوجه بخلاف البيع ، وهذا تغيير لحكم الأصل؛ لأن الإبطال من الأصل غير الانعقاد على وجه التوقف ، فإذا ورد هذا الاعتراض على هذا الوجه قبل وإلاَّ فلا لما ذكرنا.

* * *

(١) المرجع السابق نقلاً عن الأسرار للقاضي أبي زيد الدبوسي.

الفصل السادس

في الترجيح بين العلل

ويشتمل على مباحث:

المبحث الأول: الترجيح بقوة الأثر

المبحث الثاني: الترجيح بقوة الثبات على الحكم

المبحث الثالث: الترجيح بكثرة الأصول

المبحث الرابع: الترجيح بالعدم عند العدم، وبيان آراء العلماء في صلاحية العكس للترجيح

المبحث الخامس: المخلص من التعارض في دليل الترجيح

الفصل السادس

في الترجيح بين العِلَل

وإذَا قَامَتْ المُعَارَضَةُ كانَ السَّبيلُ التَّرجِيح.

الفصل السادس

في الترجيح بين العلل

(وإذا قامت المعارضة) أي إذا تحققت المعارضة بأن لم تندفع بطريق من الطرق المذكورة في دفع العلل كالممانعة والقلب وغيرهما (كان السبيل) في دفع المعارضة (الترجيح)؛ فإن لم يتأت للمجيب الترجيح صار منقطعاً؛ لأن أسوء أحوال المجيب أن يساويه السائل في الدرجة بإقامة دليل يوجب خلاف ما اقتضاه دليل المجيب.

وإن رجح المجيب عِلَّته فالسائل له أن يعارضه بترجيح عِلَّته ، فإن لم يمكنه ترجيح عِلته لزمه ما ادعاه المجيب؛ لأن العمل بالراجح وإهمال المرجوع واجب عند عامة العلماء.

وذهب بعض العلماء إلى أنه لا يجوز التمسك بالترجيح عند التعارض

بل الواجب التوقف والتخيير لقوله تعالى: ﴿فَٱعْتَبِرُواْ يَٰٓأُوْلِى ٱلْأَبْصَٰرِ﴾[1].

فقد أمر بالاعتبار والعمل بالمرجوح اعتبار، ولقوله عليه الصلاة والسلام «نحن نحكم بالظاهر»[2] والحكم بالمرجوح حكم بالظاهر.

حجة عامة العلماء:

احتج أكثر العلماء إلى ما ذهبوا إليه من وجوب العمل بالراجح وترك المرجوح بإجماع الصحابة وبقية السلف الصالح رضي الله عنهم على تقديم بعض الأدلة الظنية على البعض إذا اقترن به ما يقوى على معارضه، قال عبد العزيز البخاري[3] رحمه الله في معرض الاستدلال على مذهب عامة العلماء: فإنهم أي الصحابة رضي الله عنهم قدموا خبر عائشة رضي الله عنها في التقاء الختانيين على خبر من روى أن الماء من الماء وقدموا أيضاً من رَوَتْ أزواجُه أَنه عليه الصلاة والسلام كان يصبح جنباً وهو صائم على ما روي أبو هريرة عن الفضل بن عباس عن النبي ﷺ ورضي عنهم «مَن أصبحَ جُنباً فلا صيام لَه» اهـ.

ثم إن العقلاء يوجبون العمل بالراجح بعقولهم في الحوادث، والأصل تنزل الأمور الشرعية على وزن الأمور العرفية لكونه أسرع إلى الانقياد، ولهذا قال عليه الصلاة والسلام «ما رآه المسلمون حَسَناً فهو عند الله حَسَن»[4].

---

(١) سورة الحشر آية / ٢/.

(٢) انظر الدرر المنتثرة ص ٥١ والتلخيص الحبير ٤/ ١٩٢.

(٣) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ١٣٢.

(٤) تقدم تخريجه.

جواب جمهور العلماء على حجة القائلين بعدم وجوب العمل بالراجح:

١ ـ الجواب عن تمسكهم بالآية:

أن مقتضى الآية: وجوب النظر، وليس فيها منافاة القول بوجوب العمل بالراجح.

٢ ـ الجواب عن تمسكهم بالحديث:

أن الظاهر هو ما ترجح أحد طرفيه على الآخر. والمرجوح مع الراجح ليس كذلك.

«ما يقع به الترجيح»

والترجيح: إنما يقع بين المظنونين؛ لأن الظنون تتفاوت في القوة ولا يتصور ذلك في المعلومين، إذ ليس بعض المعلوم أقوى من البعض الآخر وإن كان بعضها أجلى وأقرب، ولذلك قال العلماء: إذا تعارض نصان قاطعان فلا سبيل إلى الترجيح بل المتأخر هو الناسخ للمتقدم إن عرف التاريخ صريحاً أو دلالة وإلا وجب المصير إلى دليل آخر، أو التوقف.

ولا يتصور التعارض في نصين أحدهما معلوم، والآخر مظنون؛ لاستحالة بقاء الظن في مقابلة العلم.

فثبت أن محل الترجيح هو الدلائل ، والأقيسة منها ، فعند تعارضها وجب الترجيح على الأوجه المعتبرة التي سيذكرها المصنف رحمه الله .

* * *

[تـفَسيـرُ التـرجيــح]

وهَو عبارةٌ عن فضلِ أحدِ المثلَين على الآخرِ وصفاً.

[تـفسيـر التـرجيــح]

(و) تفـسيـر التـرجيـح لغـةً:

(هو عبارةٌ عن فَـضْل أحدِ المِثْـلَيْن على الآخرِ وَصْفَـاً) لا أَصْلاً. أَيْ إظْهارُ الزيادَة لأحَدِ المِثلَين على الآخر وصْفاً تابِعاً.

يُـقالُ: أَرْجَحْتَ الوزْنَ: إذا زِدْتَ جَـانِبَ الموْزونِ حتَّى مالَـتْ كِفَّـتُـهُ وَطَفَتْ كِفَّهُ السنجات ميلاً لا يُـبْطِلُ مَعنى الوَزْنِ.

معنـى التـرجيـح:

اعلم أنَّ الترجيح يعتمد على أمرين اثنين:

الأول: المماثلة بين الشيئين.

ثانيـاً: التعارض بين المثلين.

ثم إن الفضل لما كان في أحد المثلين وصفاً لا بد من أن يكون تابعاً؛ لأن الأوصاف اتباع للذوات.

أصـل التـرجيـح:

وأصل الترجيح على هذا التفسير الذي ذكرناه من رجحان الميزان «هو عبارة عن زيادة بعد ثبوت المعادلة بين كفتي الميزان وتلك الزيادة تكون على وجه لا تقوم بها المماثلة ابتداءً، ولا تدخل تحت الوزن منفردة عن المزيد عليه قصداً في العادة «كالحبة» فإنها لا يعتبر وزنها عادة ولا يفرد لها الوزن في مقابلتها بل يهدر ويجعل كأن لم يكن أما إذا قوبلت عشرة

بعشرة وضمت إلى إحداهما ستة مثلاً لا يسمى ذلك ترجيحاً ، بل يسمى تطفيفاً؛ لأن الستة يعتبر وزنها في مقابلة العشرة ولا يهدر.

تفسير الترجيح اصطلاحاً:

وتفسير الترجيح شريعةً كتفسيره لغةً ، «وهو عبارة عن إظهار قوة لأحد الدليلين المتعارضين لو انفردت عنه لا تكون حجة معارضة»[1]

وقيل: الترجيح «أن يكون لأحد الدليلين زيادة قوة مع قيام التعارض ظاهراً» وعبارة الأصوليين «أنه تقوية أحد الطرفين على الآخر ليعلم الأقوى فيعمل به ويطرح الآخر».

وفسره بعضهم «بأنه عبارة عن اقتران أحد الصالحين للدلالة على المطلوب مع تعارضهما بما يقوىٰ على معارضه»[2].

بهذا يتبيَّن أن الترجيح في الشرع كالترجيح في اللغة ، من حيث إن ما يقع به الترجيح يكون وصفاً لا أصلاً. قال فخر الإسلام البزدوي رحمه الله في كتابه كشف الأسرار[3]: ألا يرى أنا جَوَّزْنا فضلاً في الوزن في قضاء الديون بقوله عليه الصلاة والسلام للوزَّان «زِنْ وأرجح فإنَّا معاشر الأنبياء هكذا نَزِن»[4] ولم يجعله ـ أي الفضل ـ هبة ، فإن كان ذلك أكثر مما يقع

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ١٣٤.
(٢) انظر هذه التعريفات للترجيح في عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ١٣٤.
(٣) انظر كشف أسرار البزدوي ٤/ ١٣٥.
(٤) الحديث رواه الترمذي ٣/ ٥٩٨ برقم/ ١٣٠٥ ، وأبو داود ٣/ ٢٤٢ برقم/ ٣٣٣٦.

به الترجيح وكان من قبيل ما يقع التعارض بصفة التطفيف صار هبة وكان باطلاً ا هـ.

ويحترز عن الترجيح بالوصف الترجيح بكثرة الأدلة فإنه غير صحيح عند عامة الأصوليين وذلك بأن يكون في أحد الجانبين حديث واحد أو قياس واحد ، وفي الجانب الآخر حديثان أوقياسان.

حجة عامة الأصوليين:

احتج عامة الأصوليين إلى ما ذهبوا إليه من عدم صحة الترجيح بكثرة الأدلة بحجتين:

الحجة الأولى:

أن الشيء إنما يتقوى بصفة توجد في ذاته لانضمام مثله إليه كما في المحسوسات والوصف لا قيام له بنفسه فلا يوجد إلاَّ تبعاً لغيره فيتقوى به الموصوف. أما الدليل فمستبدٌّ بنفسه فلا يكون تبعاً لغيره ، فلا يجد بإنضمامه إلى الغير قوة بل يكون كل واحد معارضاً للدليل الذي يوجب الحكم على خلافه فيتساقط الكل بالتعارض.

الحجة الثانية:

أنه لو كان للكثرة أَثر في قوة الظن لترجحت الأقيسة المتكثرة بتعاضدها على الحديث الواحد.

يؤيده:

إتفاق العلماء على عدم ترجيح الشهادة بكثرة العدد ، فإن أحد المدعيين لو أقام شاهدين ، والآخر أربعة ، لا تترجح الدعوة بشهادة الأربعة على شهادة الاثنين؛ لأن شهادة الاثنين علة تامة للحكم.

وذهب بعض أهل النظر وبعض أصحاب الشافعي رضي الله عنه إلى أن

حَتَّى قالوا: إنَّ القِيـاسَ لا يَـترجَّـحُ بِقيـاسٍ آخَـر ، وكَذلِـكَ الكِتـابُ والحدَيثُ ،

الترجيح بكثرة الأدلة صحيح؛ واحتجوا إلى ما ذهبوا إليه بالحجة التالية.

حجـة أهـل الـنظـر:

أن المقصود من الترجيح قوة الظن الصادرة عن إحدى الأَمَارتين المتعارضتين وقد حصلت قوة الظن في الدليل الذي عاضده دليل آخر مثله في إثبات الحكم فيترجح على الآخر.

ألا ترى أن العلة المنتزعة من أصول تترجح على المنتزعة من أصل واحد لتقويتها بكثرة أصولها مع أن كلاهما يدل على حكم واحد.

جـواب جمهـور الأصـوليين علـى حجـة أهـل الـنظـر:

أجاب جمهور الأصوليين على حجة أهل النظر بقولهم: إن كثرة الأصول معتبرة عند عامة الأصوليين دون كثرة الأدلة؛ لأن كثرة الأصول باعتبار شهادة الأصول بصحتها قد تقوت في أنفسها فتترجح على الأصل الواحد كما سيأتي.

أما العلل: فلا تتقوى بكثرتها ولا بكثرة أصولها؛ لأن كل أصل يشهد بصحته العلة المنتزعة لا بصحة علة أصل آخر.

(حتى قالوا) أي جمهور الأصوليين (إن القياس لا يترجح بقياس آخر) هذا دليل على أن الترجيح لا يقع بما يصلح دليلاً بانفرداه بل يترجح بقوة الأثر فيه ، قالوا: إن القياس لا يترجح بقياس آخر؛ لأنه لا يصير تبعاً له. (وكذلك) أي مثل القياس (الكتاب) في أنه لا تترجح آية بانضمام آية أخرى أو حديث إليها ، (و) لا (الحديث) بإنضمام حديث آخر إليه ، ولا يترجح

وإنَّمـا يترجَّـحُ البَعْـض بِقـوْةٍ فيـهِ، وكذلـك صَـاحـبُ الِجراحاتِ لا يتـرجَّـحُ على صاحِبِ جِراحَـةٍ واحـدةٍ.

كل واحد منهما أيضاً بإنضمام قياس إليه؛ لأن النص متى شهد لصحة الشيء صارت العبرة للنص وسقط القياس في أن يضاف الحكم إليه في المنصوص نفسه ثم إن النص فوق القياس، وقد ذكرنا أن القياس لا يترجح بقياس آخر؛ لأنه لا يصير تبعاً له فبالنص أولى (وإنما يترجح البعض بقوة فيه) أي إنما الترجيح بين النصوص المتعارضة يكون بقوة في النص، بأن يكون أحد النصين مفسَّراً أو محكماً، والنص الآخر الذي يعارضه دونه بأن كان مجملاً أو مؤولاً.

فإذا ترجحت بعض الدلائل على بعض كترجح الحديث المشهور على الآحاد والمحكم من النصوص على المفسَّر منها كان ذلك لقوة فيه كما قلنا.

(وكذلك) أي كما لا يترجح أحد الدليلين بالكثرة لا يترجح (صاحب الجراحات على صاحب جراحة واحدة).

صـورة المسـألـة:

رجل جرح رجلاً جراحة واحدة صالحة للقتل خطأ، وآخر جرحه عشرة جراحات، ومات المجروح من جميع الجراحات، كانت الدية عليهما نصفين، وتتحمل عنهما العاقلة.

بهذا يتبيَّن أن صاحب الجراحات يساوي صاحب الجراحة الواحدة في وجوب الدية ولم يترجح عليه، ولم يعتبر عدد الجراحات مع إمكان

وَٱلَّذِي يَـقَـعُ بِـهِ التَـرْجِيـحُ أَرْبَـعَـةٌ:

اعتباره بقسمة الدية عليه ، والمعتبر في المسألة عدد الجاني لا عدد الجنايات؛ لأن كل جراحة من جراحات صاحب الجنايات المتعددة يصلح معارضة لجراحة صاحب الجناية الواحدة ، فلم تصلح وصفاً لجناية أخرى ، فلا يقع بها الترجيح.

(والذي يقع به الترجيح) أي المعاني التي يقع بها الترجيح على وجه الصحة في القياسات (أربعة).

١ ـ الترجيح بقوة الأثر.

٢ ـ الترجيح بقوة الثبات على الحكم.

٣ ـ الترجيح بكثرة الأصول.

٤ ـ الترجيح بالعدم عند العدم ، وهو أضعفها.

أما الأول: وهو الترجيح بقوة الأثر ، ففيما إذا كان أحد القياسين المتعارضين أقوى تأثيراً من الآخر من حيث العلة كان راجحاً عليه وسقط العمل بالمرجوح.

أما إذا لم يكن أحدهما مؤثراً فلا يكون حجة فلا ترجيح حينئذ.

وأما الثاني: وهو قوة ثبات الوصف المؤثر علىٰ الحكم المشهود به ففيما إذا كان وصف أحد القياسين الزم للحكم المتعلق به من وصف القياس الآخر لحكمه.

وأما الثالث: وهو الترجيح بكثرة الأصول ، فإنه يحتمل معنيين:

المعنى الأول: الترجيح بكثرة أصول الوصف.

المعنى الثاني: الترجيح بكثرة أصول أحد القياسين.

وأما الرابع: فهو الترجيح بعدم الحكم عند عدم الوصف.

وهو الذي يسمى بـ(العكس).

وإليك بيان هذه التراجيح الأربعة بالتفصيل:

المبحث الأول
الترجيح بقوة الأثر

التَّرجيحُ بقُوَّةِ الأَثَرِ ، لأنَّ الأَثَرَ في مَعْنى الحُجَّة ، فَمهْما قَوِيَ كان أَوْلى لِفضْل في وَصْفِ الحُجَّةِ على مِثالِ الاسْتِحسَانِ في مُعَارَضَةِ القِياسِ.

المبحث الأول
الترجيح بقوة الأثر

اعلم أن القياس في ترجيحه بقوة الأثر مثل الخبر في ترجيحه بقوة الاتصال من حيث الحجية ، فإن الخبر لمّا صار حجة بالاتصال برسول الله ﷺ ازداد قوة على قوة في الراوي ، فكذلك القياس إذا قوي أثره يترجح على ما ضعف أثره سواء كان جلياً أو خفياً (لأن الأثر في معنى الحجة) فإن المعنى الذي صار الوصف حجة به هو الأثر (فمهما قوي) الأثر (كان) الاحتجاج به (أولى ، لفضل في وصف الحجة) وهو صفة الوكادة فيما به صار حجة (على مثال) دليل (الاستحسان في معارضة القياس) ، فإن القياس وإن كان مؤثراً يترجح عليه الاستحسان إذا كان أقوى منه أثراً كما أن القياس يترجح على الاستحسان إذا كان أقوى منه أثراً ، وقد تقدم ذلك في باب الاستحسان. فقوة الأثر عند المقابلة تظهر على وجه لا يمكن انكاره وذلك بالرجوع إلى الأصول.

. . . .

بيـانـه :

تعليل الشافعي رضي الله عنه فيما إذا أسلم أحد الزوجين في دار الإسلام ، أو دار الحرب ، فإن كان قبل الدخول يتعجل الفرقة ، وإن كان بعد الدخول يتوقف على انقضاء العدة ، فإن الحادث : اختلاف الدين بين الزوجين فيوجب الفرقة في الحال ، وبعد الدخول يتوقف على انقضاء ثلاث حيض قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في أصوله[1] : وبيان أثر هذا الوصف في ابتداء النكاح ، فإن مع اختلاف الدين عند إسلام المرأة وكفر الزوج لا ينعقد النكاح ابتداء ، كما أن عند ردة أحدهما لا ينعقد النكاح ابتداء ، فكذلك في حالة البقاء تستوي ردة أحدهما وإسلام أحدهما إذا كان على وجه يمنع ابتداء النكاح ، وفي الردة إنما يثبت هذا الحكم للاختلاف في الدين لا لمنافاة الردة النكاح ، فإنهما لو ارتدا معاً ـ نعوذ بالله ـ لا تقع الفرقة بينهما ، وإنما انعدم الاختلاف في الدين هنا ، فأما الردة فمتحققة ومع تحقق المنافي لا يتصور بقاء النكاح كالمحرمية بالرضاع والمصاهرة وقال الحنفية : الإسلام سبب لعصمة الملك ، فلا يجوز أن يستحق به زوال الملك بحال ، وكفر الذي أصر منهما على الكفر كان موجوداً وصح معه النكاح ابتداء وبقاء ، فلا يجوز أن يكون سبباً للفرقة أيضاً . فإن ظهر أنَّ واحداً من هذين السبيلين لا يصلح سبباً لاستحقاق الفرقة ، ولا بد من دفع ضرر الظلم المتعلق عنها ؛ لأن ما هو المقصود بالنكاح وهو الاستمتاع فائت شرعاً جعلنا السبب تفريق

---

(١) انظر أصول السرخسي ٢/٢٥٦ ، ٢٥٧ بتصرف .

القاضي بعد عرض الإسلام على الذي يأبى منهما، وهو قوي الأثر بالرجوع إلى الأصول. وهي كالتالي:

الأصل الأول: التفريق باللعان.

الأصل الثـانـي: التفريق بالجب والعنَّة.

الأصل الثـالـث: التفريق بالإيلاء.

فإن التفريق بهذه الأصول يكون ثابتاً باعتبار هذا المعنى مُحالاً به على من كان فوات الإمساك بالمعروف من جهته، فهنا أيضاً يُحال به على من كان فوات الإمساك بالمعروف بالإصرار على الكفر من جهته ولا يثبت إلا بقضاء القاضي.

فأما الرِّدة فهي غير موضوعة للفرقة، بدليل صحتها حيث لا نكاح وبه فارق الطلاق.

وإذا لم يكن موضوعاً للفرقة عرفنا أن حصول الفرقة بها لكونها منافية للنكاح حكماً، وذلك وصف مؤثر، فإن النكاح يبتني على الحل الذي هو كرامة، وبعد الردة لا يبقى الحل، لأن الردة سبب لإسقاط ما هو كرامة، ولإزالة الولاية والمالكية الثابة بطريق الكرامة فجعلها منافية للنكاح حكماً يكون قوي الأثر من هذا الوجه، ومع وجود المنافي لا يبقى النكاح، سواء دخل بها أو لم يدخل، فأما إذا ارتدا معاً فحكم بقاء النكاح بينهما معلوم بإجماع الصحابة بخلاف القياس، وقد بينّا أن المعدول به عن القياس بالنص أو الإجماع لا يشتغل فيه بالتعليل، ولا بإثبات الحكم فيه بعلة.

وقد بيَّنا فساد اعتبار حالة البقاء بحالة الابتداء، فلا يجوز أن يجعل امتناع صحة النكاح بينهما ابتداء بعد الردة علة للمنع من بقاء النكاح وهذا؛

. . . .

لأن البقاء لا يستدعي دليلاً مبقياً ، وإنما يستدعي الفائدة في الإبقاء ، وبعد ردتهما ـ نعوذ بالله ـ يتوهم منهما الرجوع إلى الإسلام وبه تظهر فائدة البقاء ، وأما الثبوت ابتداء فيستدعي الحل في المحل وذلك منعدم بعد الردة ، وعند ردة أحدهما لا يظهر في الإبقاء فائدة مع ما هما عليه من الاختلاف ا هـ.

* * *

المبحث الثاني

الترجيح بقوة الثبات على الحكم

التَّرجيحُ بِقُوَّةِ ثَبَاتِهِ على الحُكْمِ المشْهُود بِهِ ، كَقَوْلِنا في مَسْح الرأْسِ إنَّه مَسْحٌ ، فإنَّه أَثْبتُ في دِلاَلَةِ التخفيفِ مِن قوْلِهم: إنَّه رُكنٌ في دِلاَلَةِ التكْرارِ ،

المبحث الثاني

الترجيحُ بقوة الثبات على الحكم

اعلم أن (الترجيح بقوة ثباته) أي الوصف (على الحكم المشهود به) إنما يكون عن نص أو إجماع ، وما يكون ثبوته كذلك يكون ثابتاً بالوكادة فإذا ظهر فيه زيادة قوة في ثباته عند العرض على الأصول يكون راجحاً على غيره باعتبار ما به صار حجة.

وذلك بأن يكون أحد القياسين الزم بالحكم المتعلق به من وصف القياس الآخر ، فكلما ازداد الوصف ثباتاً على الحكم ازداد القياس قوة لفضل معناه الذي صار به حجة ، وهو رجوع أثره إلى الكتاب والسنة والإجماع كما قلنا.

وذلك (كقولنا) أي الحنفية (في مسح الرأس: إنه مسح ، فإنه أثبت في دلالة التخفيف من قولهم) أي الشافعية (إنه ركن في دلالة التكرار)؛ لأن الوصف الذي علل به الحنفية له زيادة في قوة الثبات على الحكم المشهود به ، فإن سائر أنواع المسح كالتيمم والخف والجبائر يظهر فيه التخفيف

إنَّ أرْكانَ الصَّلاةِ تمامُها بالإكمْال دون التَّـكْرارِ. فَأَمَّا أَثَرُ المَسْحِ في التَّخفيْفِ فَلازِمٌ في كُلٍّ ما لا يُعْقل تَطهيراً

وترك التكرار ، وليس للوصف الذي علَّل به الشافعية قوة الثبات بهذه الصفة (فإن أركان الصلاة) كالقيام والركوع والسجود (تمامها بالإكمال ، دون) مشروعية (التكرار) والسنة إطالتها ، وبناءً عليه عرفنا أن الركنية ليست بوصف قوي يثبت سنية التكرار في مسح الرأس.

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في أصوله[1]: مبِّيناً قوة تأثير المسح وثباته على الحكم: ثم كان تأثير المسح في إسقاط التكرار أقوى من تأثير الركنية في سببية التكرار فيه فإن التكرار مشروع في المضمضة والاستنشاق وليس بركن.

وتأثير المسح في التخفيف ، فإن الاكتفاء بالمسح فيه مع إمكان الغسل ما كان إلا للتخفيف ، وعند الرجوع إلى الأصول يظهر معنى التخفيف بترك التكرار بعد الإكمال مع ما فيه من دفع الضرر الذي يلحقه بإفساد عمامته بكثرة ما يصيب رأسه من البلة ا هـ.

ثم قال: فباعتبار قوة الأثر من هذا الوجه يظهر الترجيح ، وما يخرَّج على هذا من المسائل لا يحصى ، وفيما ذكرنا كفاية لمن يُحسن التأمل في نظائرها ا هـ.

والترجيح في الوصف كما يكون بقوة الأثر كما مر يكون بقوة الثبات على الحكم والمراد من الثبات على الحكم هنا لزومه له في كل ما لا يعقل تطهيراً ، قال المصنف رحمه الله (فأما أثر المسح في التخفيف فلازم في كل ما لا يعقل تطهيرا) أي في كل مسح شرع للتطهير ولم يعقل فيه معنى

---

(١) انظر أصول السرخسي ٢/ ٢٥٩.

كالتيـمّمِ ونـحـوِهِ.

التطهير ، بخلاف الاستنجاء بغير الماء فإنه مسح وقد شرع فيه التكرار ، لأنه عقل فيه معنى التطهير ، إذ المقصود منه التنقية ، والتكرار يؤثر في تحصيل هذا المقصود أما مسح الرأس في الوضوء فأثره في التخفيف قوي ثابت لازم (كالتيمم ونحوه) كمسح الخف ومسح الجبائر ، ومسح الجوارب عند من يجيزه.

* * *

المبحث الثالث
الترجيح بكثرة الأصول

التَّرجِيحُ بِكَثَرَةِ الأصُولِ ،

المبحث الثالث
الترجيح بكثرة الأصول

اعلم أن (الترجيح بكثرة الأصول) هو أن يشهد لأحد الوصفين أصلان أو أصول ، فيترجح على الوصف الذي لم يشهد له إلا أصل واحد .

مثاله :

ترجيح وصف المسح في الوضوء لعدم التثليث على وصف الركنية في التثليث .

وجه الترجيح :

أنه لمّا شهدت بصحته الأصول وهي «التيمم ، ومسح الخف ، ومسح الجبيرة» وغيرها ولم يشهد لصحة وصف الركنية إلا أصل واحد وهو الغسل ترجح عليه .

التَّـرجِيحُ بِكَـثرةِ الأَصُولِ ، لأَنَّ في كَـثرةِ الأَصُولِ زيـادَةَ لُزومِ الحُكْمِ مَعَهُ.

بيـان
اختـلاف العلمـاء فـي صحـة التـرجيـح بـكثـرة الأصـول

اختلف العلماء في صحة الترجيح بكثرة الأصول على مذهبين:

المـذهب الأول:

ذهب الجمهور إلى صحة الترجيح بها.

حجـة الجمهـور:

احتج الجمهور إلى ما ذهبوا إليه بحجتين:

الحجـة الأولـى:

كما ذكرها المصنف رحمه الله بقوله: (لأن في كثرة الأصول زيادة لزوم الحكم معه) أي زيادة تأكيد، فيحدث بها قوة في نفس الوصف فلذلك صلحت للترجيح وهي من جنس الاشتهار في السنن، فإن كثرة الرواة ليست بحجة بل الخبر في نفسه هو الحجة، ولكن يحدث بكثرة الرواية قوة فيصير مشهوراً فيترجح على الآحاد.

الحجـة الثـانيـة:

أن الحجة: هي الوصف المؤثر نفسه لا الأصل المستنبط منه، لكن كثرة الأصول توجب زيادة تأكيد كما ذكرنا.

المـذهب الثـاني:

ذهب بعض الحنفية وبعض الشافعية رحمهم الله إلى أن الترجيح بكثرة الأصول غير صحيح.

حجة أصحاب المذهب الثاني:

احتج أصحاب هذا المذهب بحجتين:

الحجة الأولى:

أن كثرة الأصول في القياس تتنزل منزلة كثرة الرواة في الخبر، والخبر لا يترجح بكثرة الرواة فكذا هذا.

الحجة الثانية:

أن الترجيح بكثرة الأصول، من جنس الترجيح بكثرة العِلة؛ لأن شهادة كل أصل بمنزلة عِلة على حده.

جواب الجمهور على أصحاب المذهب الثاني:

أجاب الجمهور على المانعين من الترجيح بكثرة الأصول بقولين:

الأول: إن الترجيح بكثرة الأصول ليس كترجيح القياس بالقياس؛ لأنَّ ترجيح القياس بالقياس لا يجوز باعتبار أن كل قياس علة على حدة، وفيما نحن فيه القياس واحد والمعنى واحد إلا أن أصوله كثيرة.

الثاني: إن الترجيح بكثرة الأصول ليس كالترجيح بكثرة الرواة؛ لأن الترجيح بكثرة الرواة غير معتبر ما لم يؤدِّ إلى حصول هيئة اجتماعية، وهي وصف واحد قوي الأثر، فيكون المرجح حينئذ هو القوة لا الكثرة، لذلك قال عامة الأصوليين: لا يرجح بكثرة الرواة ما لم تبلغ حد الشهرة اهـ.

أقول: الترجيح بالكثرة عند الحنفية أمر مضطرب لا بُدَّ له من ضابط

لأنهم يرجحون بالكثرة في بعض المواضع دون البعض الآخر.

والتحقيق في ذلك ما ذكره صدر الشريعة رحمه الله في كتابه التوضيح[1].

واعلم أنا نرجح بالكثرة في بعض المواضع ، كالترجيح بكثرة الأصول وكترجيح الصحة على الفساد بالكثرة في صوم غير مبيّت النية من الليل في رمضان ، ولا نرجح بالكثرة في بعض المواضع كما لم نرجح بكثرة الأدلة.

ولنا في ذلك فرق دقيق: وهو أن الكثرة معتبرة في كل موضع يحصل بها هيئة اجتماعية ، ويكون الحكم منوطاً بالمجموع من حيث هو مجموع وأنها غير معتبرة في كل موضع لا يحصل بالكثرة هيئة اجتماعية ويكون الحكم منوطاً بكل واحد منها لا بالمجموع.

واعتبر هذا في الشاهد ، فإن كل أمر منوط بالكثرة كحمل الأثقال والحروب ونحوها فإن الأكثر فيه راجح على الأقل.

وكل أمر منوط بكل واحد واحد كالمصارعة مثلاً ، فإن الكثير لا يغلب القليل فيها بل رب واحد قوي يغلب الآلاف من الضعاف ، فكثرة الأصول من قبيل الأول؛ لأنها دليل قوة تأثير الوصف ، فهي راجعة إلى القوة فتعتبر.

وكثرة الأدلة من قبيل الثاني؛ لأن كل واحد دليل هو مؤثر بنفسه بلا

(١) انظر التوضيح على التنقيح لصدر الشريعة ٢/ ١١٦.

. . . .

مدخل لوجود الآخر أصلاً ، فإن الحكم منوط بكل واحد لا بالمجموع من حيث هو المجموع بخلاف الكثرة التي هي في الصوم ، فإن هذا الحكم تعلق بالأكثر من حيث هو الأكثر ، لا بكل واحد من الأجزاء فيكون من قبيل الأول. هذا هو الأصل فاحكمه وفرع عليه الفروع ا هـ.

* * *

المبحث الرابع

الترجيح بالعدم عند العدم

التَّرجيحُ بالعَدمِ عند العَدمِ ، وهَوَ أَضْعَفُ وجُوهِ التَّرجيح ، لأَنَّ العَدَمَ لا يتعلَّق به حُكْمٌ ، لكَنَّ الحُكْمَ إذا تعلَّقَ بِوَصْفٍ ثم عُدِمْ عند عَدَمِهِ كانَ أَوضَحَ لِصحَّتِـهِ.

المبحث الرابع

الترجيح بالعَدَم عند العدم

اعلم أن (الترجيح بالعدم عند العدم) يسمى بالعكس وهو «عدم الحكم في جميع صور عدم الوصف» (وهو أضعف وجوه الترجيح ، لأن العدم لا يتعلق به حكم ، لكن الحكم إذا تعلق بوصف ثم عدم عند عدمه كان أوضح لصحته) ورجحانه ومعنى الرجحان فيه: أن الوصف إذا كان مطرداً منعكساً بأن وجد الحكم عند وجوده وعدم عند عدمه ، كان راجحاً على الذي أطرد ولم ينعكس.

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في أصوله[1]: إن العدم لا يكون متعلقاً بعلة ، ولكنَّ انعدام الحكم عند انعدام العلة يصلح أن يكون دليلاً على وكادة اتصال الحكم بالعلة؛ فمن هذا الوجه يصلح للترجيح اهـ.

---

(١) انظر أصول السرخسي ٢/ ٢٦١.

بيـانـه:

أن قول الحنفية في مسح الرأس في الوضوء: إنه مسح فلا يُسَنُّ تكراره، يترجح على قول من يقول: إنه ركن في الوضوء فَيُسَنُّ تثليبه كما قالته الشافعية.

تعـليـلـه:

أن ما قالته الحنفية ينعكس بما ليس بمسح كغسل الأعضاء، وما قالته الشافعية لا ينعكس؛ لأن المضمضة تتكرر وليست بركن.

بيـان
اختـلاف العـلمـاء فـي صـلاحيـة العـكـس للتـرجيـح

اختلف العلماء في صلاحية العكس للترجيح على مذهبين:

المـذهب الأول:

ذهب عامة الأصوليين إلى أن العكس يصلح للترجيح؛ لأن عدم الحكم عند عدم الوصف الذي جعل حجة علة على دليل اختصاص الحكم بذلك الوصف وتعلقه به فيصلح مرجحاً من هذا الوجه، لكنه ترجيح ضعيف كما ذكرنا؛ لاستلزامه إضافة الرجحان إلى العدم الذي ليس بشيء.

المـذهب الثـانـي:

ذهب بعض المتأخرين إلى أنه لا عبرة بالعكس؛ لأن العدم لا يتعلق به حكم؛ لأنه ليس بشيء فلا يصلح مرجحاً.

* * *

المبحث الخامس

المخلص من التعارض في دليل الترجيح

وَإِذَا تَعَارَضَ ضَرْبا ترجيحٍ : كان الرُّجْحانُ في الذَّاتِ أَحَقَّ مِنهُ بالحالِ، لأنَّ الحالَ قائمةٌ بالذّاتِ تابِعَةً

المبحث الخامس

المخلص من التعارض في دليل الترجيح

اعلم أن كل موجود من الممكنات له مادة وصورة ، فهو موجود بماهيته ومعناه الذي هو حقيقة له ، ثم تحدث له أحوال تقوم به بمنزلة الأعراض ، (وإذا تعارض ضربا ترجيح) أي إذا قام دليل الترجيح لمعنى في ذات أحد المتعارضين ، وعارضه دليل الترجيح لمعنى في حال الآخر على مخالفة الأول (كان الرجحان) للمعنى الذي (في الذات أحق) أي أولى (منه) أي من المعنى الذي (بالحال) لوجهين:

الوجه الأول:

أن الذات أسبق وجوداً من الحال ، فبعدما وقع الترجيح لمعنى في الذات لا يتغير بما حدث من معنى في حال الآخر بعد ذلك فصار بمنزلة ما لو ظهر حكم شرعي باجتهاد المجتهد فتأيّد به ثم لا ينسخ بما يحدث من اجتهاد آخر مثله.

الوجه الثاني:

كما ذكره المصنف رحمه الله بقوله: (لأن الحال قائمة بالذات تابعة

لها ، والـتَّـبعُ لا يصلُـحُ مُـبْـطلاً للأصْـلِ.

وعَلى هَذا قُلنا في صَوْم رَمَضَان: إنَّـه يتأدَّى بنيَّة قَبل انتصَافِ النَّهار ، لأنهُ ركنٌ واحدٌ يتعلَّق جوازُه بالعَزيمةِ ، فإذا وُجِدت في البَعْضِ دون البَعْضِ تعَارضا فرجَّحنا بالكثَرة ، لأنَّـه من باب الوجُودِ ، ولـم نرجِّحْ بالفَسادِ احتِياطاً في باب العِبَادات ، لأنَّـهُ ترجيحٌ بمعنى في الحَالِ.

لها) فكانت الذات بمنزلة الأصل ، والحال بمنزلة التبع ، والأصل لا يتغير بالتبع (والتبع لا يصلح مبطلاً للأصل).

(وعلى هذا) أي على أن الترجيح بالذات أولى من الترجيح بالحال (قلنا) أي الحنفية (في صوم رمضان: إنه يتأدى بنية قبل انتصاف النهار؛ لأنه ركن واحد يتعلق جوازه بالعزيمة فإذا وجدت) النية (في البعض دون البعض تعارضا) لأن وجودها في البعض يوجب الجواز في الكل ، وعدمها في البعض يوجب الفساد في الكل؛ لأن الصوم ركن واحد ، لا يتجزأ صحة وفسادا ، (فرجحنا بالكثرة) التي هي معنى راجع إلى الذات وهو كثرة أجزاء الصوم التي وجدت معها النية على التي لم توجد معها ، وكثرة الأجزاء توجب القوة بخلاف كثرة الجزئيات ، فكان المرجح في الحقيقة هو القوة لا الكثرة فقلنا بالصحة (لأنه) أي لأن الترجيح بالكثرة (من باب الوجود) أي من باب الترجيح بالذات (ولم نرجح بالفساد احتياطاً في باب العبادات لأنه ترجيح بمعنى في الحال) كما بينا.

ورجح الإمام الشافعي رضي الله عنه البعض الذي لم توجد فيه النية على البعض الذي وجدت فيه النية ، وحكم بالفساد احتياطاً في باب العبادات ، فإنه إذا اجتمع فيه جهتان ، جهة الصحة وجهة الفساد ، ترجحت جهة الفساد على جهة الصحة اتفاقاً.

قال الحنفية: إن الفساد من الأحوال الطارئة على الذات. والترجيح بالذات مقدم على الترجيح بالحال والله أعلم.

ثم إن المصنف رحمه الله قد اقتصر في بيان وجوه التراجيح على هذه الأربعة المتقدمة؛ لأنها تراجيح صحيحة، ولم يذكر التراجيح الفاسدة كالترجيح بغلبة الأشباه، والترجيح بعموم الوصف، والترجيح بعلة الأوصاف لعدم الفائدة في الاشتغال بها لفسادها.

انتهى القسم الأول من الكتاب ويليه القسم الثاني في الأحكام المشروعة ومتعلقاتها.

* * *

القسم الثاني

الأحكام المشروعة ومتعلقاتها

الفصــل الأول

المحكــوم بــه

ثمَّ جُملَـةُ مَا يَـثْـبُتُ بالحُجَجِ التي مَـرَّ ذِكرْها سَابقـاً على بَـاب القِياس شَيْئَآن الأحكامُ المشروعَةُ وما تتعلَّق بِـه الأحْكـامُ المشروعَـةُ وإنمَّـا يَصحُّ التعَليلُ للقِياسِ بَعدَ مَعْرفِةِ هذه الجُمْلَةِ ، فأَلحقْناها

الفـصل الأول

الـمحكـوم بــه

(ثم جملة ما يثبت بالحجج التي مر ذكرها) من الكتاب والسُّنَّة والإجماع (سابقاً على باب القياس ، شيئان:

الأول: (الأحكام المشروعة) كالحل والحرمة والصحة والفساد ونحوها.

(و) **الثاني**: ما تتعلق به الأحكام المشروعة) كالسبب والعلة والشرط والمانع (وإنما يصح التعليل للقياس) أي لأجل القياس (بعد معرفة هذه الجملة) وهي الأحكام وما تتعلق به؛ لأن القياس شرع لتعدية حكم معلوم بسببه وشرطه ، بوصف معلوم على ما ذكر في مباحث العلة ، ولا يتحقق ذلك إلا بعد معرفة هذه الأشياء (فألحقناها) أي الحقنا ببيان تلك الجملة

بِهذا البَابِ لتكونَ وسيلةً إليْهِ بعد إحكامِ طرقِ التعليلِ.

(بهذا الباب) أي باب القياس (لتكون وسيلة إليه) أي إلى القياس (بعد إحكام طرق التعليل).

* * *

المبحث الأول

الأحكـــام

أَمَّا الأَحْكـامُ فَأَنْـواعٌ أَرْبعَـةٌ:

حُقوقُ اللهِ تعالى خالِصةً ، وحُقوق العِبَادِ خالِصَة ،

[المبحث الأول]

الأحكام

(أما الأحكام فأنواع أربعة):

النوع الأول:

(حقوق الله تعالى خالصة): المراد بحق الله: ما يتعلق به النفع العام من غير اختصاص بأحد، وينسب إلى الله تعالى تعظيماً، لا باعتبار التضرر والانتفاع فإن الله سبحانه وتعالى متعال عن ذلك علواً كبيراً.

وذلك كحرمة الزنا، فإنه حق خالص لله تعالى، لا يتعلق بالمرأة ولا بأهلها ولكنه يتعلق به النفع العام للعالم من صيانة الفراش وسلامة الإنسان ورفع القتال بين الناس بسبب التنازع بين الزناة.

والذي يدل على أنه حق خالص لله تعالى، عدم إباحته من المرأة وأهلها بوجه من الوجوه.

(و) **النوع الثاني:**

(حقوق العباد خالصة) المراد بحق العبد ما يتعلق به مصلحة خالصة

وَمَا اجْتمعَ فيه الحقان ، وحَقُّ الله تعالى فِيهِ غَالِبٌ كَحدِّ القَذْفِ وما اجْتمعا وحَق العِبادِ فيه غالِبٌ كالقِصَاصِ.

كحرمة مال الغير فإنه حق خالص للعبد تتعلق صيانة ماله به ، والذي يدل على أنه حق خالص للعبد ، إباحة مال الغير بإباحة المالك.

(و) النوع الثالث):

(ما اجتمع فيه الحقان وحق الله تعالى فيه غالب)؛ لاشتماله على الحقَّين بالإجماع (كحد القذف) فدليل حق الله تعالى فيه: مشروعيته حداً زاجراً.

ودليل حق العبد فيه: مشروعيته لدفع العار عن المقذوف.

ولكن حق الله تعالى فيه غالب عند معظم الحنفية ، ألا ترى أنه لا يجري فيه الإرث ولا يسقط بعفو المقذوف ، وعند الشافعي رضي الله عنه حق العبد فيه غالب ، فيجري فيه العفو والإرث.

(و) النوع الرابع):

(ما اجتمعا وحق العباد فيه غالب) لا شتماله على الحقَّين (كالقصاص).

فدليل حق الله تعالى فيه ما يلي:

١ ـ سقوط القصاص بالشبهات كالحدود.

٢ ـ أنه يجب جزاء الفعل في الأصل ، وأجزية الأفعال تجب حقاً لله عز وجل.

ودليل حق العبد من وجوه:

١ ـ تفويض استيفائه إلى الولي.

٢ ـ جريان الإرث فيه .

٣ ـ صحة الاعتياض عنه بالمال بطريق الصلح .

٤ ـ صحة العفو بالإجماع .

وجه ترجيح حق العبد فيه على حق الله :

أنه لما كان وجوب القصاص بطرق المماثلة التي تنبيء عن معنى الجبر بقدر الإمكان ، وفيه معنى المقابلة بالمحل من هذا الوجه علم أن حق العبد راجح .

والآية الكريمة وهي قوله تعالى : ﴿ وَلَكُمْ فِي ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ يَـٰٓأُو۟لِى ٱلْأَلْبَـٰبِ ﴾[1] تشهد بذلك .

وجـه الاستـدلال بالآيـة :

أن قوله تعالى ﴿لكم﴾ إشارة إلى خلوص حق العبد .

وفي اسم ﴿القصاص﴾ المنبيء عن المماثلة إشارة إلى معنى الخبر .

* * *

(١) سورة البقرة آية / ١٧٩ / .

[أنـواع حقـوق الله]

وحُقُوقُ اللهِ تعالى ثَمانِيةُ أَنْواع :

عِبَـادات خَالِصَة كالإيمـانِ والصَّـلاةِ والزَّكَـاةِ وَنَحوِهـا .

[أنـواع حقـوق الله]

(وحقـوق الله تعـالـى ثمـانيـة أنـواع):

النـوع الأول:

عبادات خالصة: كالإيمان) بالله (والصلاة والزكاة ونحوها) كالحج والجهاد ، إلا أنها على مراتب.

المـرتبـة الأولـى:

الإيمان بالله: فهو أصل وسائر العبادات فرع عنه؛ لأنه لا صحة للعبادات بدون الإيمان أصلاً ، وهو صحيح بدونها.

المـرتبـة الثـانيـة:

الصلاة: فإنها تقع بعد الإيمان؛ لأنها أصل هذه الفروع وعمادها شرعت شكراً لنعمة البدن ، إلا أنها لما صارت قربة بواسطة الكعبة كانت دون الإيمان الذي لا واسطة فيه.

المـرتبـة الثالثـة:

الزكاة: فإنها تقع بعد الصلاة في الرتبة؛ لأن الصلاة نعمة البدن كما

وَعُـقُوبَـاتٌ كَامِـلَةٌ كالْحُـدوُدِ.

قلنا ، ونعمة المال فرع؛ لأن المال وقاية النفس ولا ينتفع به بدونها وينتفع بالنفس بدون المال. فكان ما تعلق بالنعمة التي هي أصل أعلى رتبة مما تعلق بالنعمة التي هي فرع.

المـرتبـة الـرابعـة:

الصوم: فإنه شُرع رياضةً وقهراً للنفس الأمَّارة بالسوء ، بالكَفِّ عن اقتضاء الشهوتين ، البطن والفرج فكان دون الصلاة؛ لأن الصلاة عبادة مقصودة بنفسها بخلاف الصوم.

المـرتبـة الخـامسـة:

الحج: فإنه عبادة ومعنى العبادة فيه: أنه هجرة عن الأوطان ، وسفر إلى بيت الرحمن. لا يتأدَّى إلاّ بأفعال مخصوصة ببقاع مُعَظَّمَة وأوقات شريفة. وإنما كان دون الصوم في الرتبة ، لأن الحج وسيلة إلى الصوم ، وإنما كان وسيلة إليه؛ لأنه لما هجر الأهل والأولاد وانقطع عنه مواد الشهوات انسدَّ عليه طريق الوصول إليها فضعفت نفسه وقلَّ جموحه وقدِر على قهر نفسه بالصوم فكان الحج بهذا وسيلة إلى الصوم.

المـرتبـة الـسـادسـة:

الجهاد: فهو من فروض الكفاية ، وإنما يقع في المرتبة السادسة؛ لأن ما قبله من فروض الأعيان وهو من فروض الكفايات والواسطة فيه كسر شوكة المشركين ودفع شرهم.

(و) النـوع الثـانـي:

(عقوبات كاملة) أي محضة (كالحدود) أي كحد الزنا ، وحد السرقة وحد الشرب ، شرعت للزجر حقاً لله تعالى على الخلوص.

وعَقُوبَـاتٌ قاصِرَةٌ: ونُسَميِّـها أجْزِيَـة، وذَلك مِثْـلُ حِرمَـانِ الميـراثِ بالقَـتْـلِ.
وَحُقُـوقٌ دائِرةٌ بَـيْنَ الأَمْرَيْـن وَهِـي الكَـفَّـاراتُ

(و) النـوع الثـالث:

(عقوبات قاصرة) أي غير تامة (ونسميها أجزية)؛ لأنها شرعت جزاء فعل (وذلك مثل حرمان الميراث بالقتل) أي بقتل مورثه.

معنـى الـقصـور:

ومعنى القصور فيها: أنها عقوبة مالية بخلاف الحدود، ولا يلحقه نقصان في ماله بل يمتنع ثبوت ملكه في تركة المقتول. ومعنى العقوبة فيه: المنع من الاستحقاق مع وجود علة الاستحقاق وهي القرابة.

(و) النـوع الـرابـع:

(حقوق دائرة بين الأمرين) أي بين العبادة والعقوبة (وهي الكفارات) ككفارة الصوم والصدقة والاعتاق.

وجـه معنـى العبـادة فيهـا:

أنها تجب بطريق الفتوى من غير أن تستوفى ممن وجبت عليه جبراً كالعبادات.

وجه معنى العقوبة فيها:

أنها لم تجب إلا أجزية على أفعال توجد من قبل العباد، ولذلك سميت كفارات؛ لأنها ستارات للذنوب، ولم تجب مبتدأة كما تجب العبادات، إلا أن جهة العبادة فيها غالبة عندنا بدليل أنها تجب على أصحاب الأعذار مثل الخاطيء والناسي والمكره وغير ذلك، ولو كانت جهة العقوبة فيها غالبة لامتنع وجوبها بسبب العذر؛ لأن المعذور لا يستحق العقوبة.

وَعِبَادَةٌ فيها مَعْنَى المُؤْنَـة.
حتَّى لا يُشْترطُ لهَا كَمالُ الأَهْلِيَّـةِ وهي صَدَقَـةُ الفِطْرِ.

(و) النـوع الخامـس:

(عبادة فيها معنى المؤنة) أي أن هذا الواجب مشتمل على معنى العبادة والمؤنة كصدقة الفطر والدليل على أنه عبادة من وجوه.

١ ـ تسميته في الشرع صدقة.

٢ ـ كونه طهره للصيام عن العفو والرفث؛

٣ ـ اشتراط النية في ادائه.

٤ ـ عدم صحة أدائه من غير المالك.

٥ ـ تعلق وجوبه بالوقت.

٦ ـ وجوب صرفه إلى مصارف الصدقات.

والـدليـل علـى أن فيـه معنـى المـؤنـة مـن وجهيـن:

١ ـ وجوبه على الإنسان بسبب رأس الغير.

٢ ـ كون الرأس فيه سبباً.

وإلى معنى المؤنة أشار النبي ﷺ بقوله: «أدّوا عمن تمونون»[1] إلا أن معنى العبادة لمّا كان راجحاً قلنا:

هذا الواجب: عبادة فيه معنى المؤنة، ولكن لمّا قصر معنى العبادة فيه لم يشترط له كمال الأهلية كما ذكره المصنف رحمه الله بقوله (حتى لا يشترط لها كمال الأهلية) ومثل لهذا النوع بقوله (وهي صدقة الفطر)

---

(١) تقدم تخريجه.

وَمَؤُنَـةٌ فيها مَعْنى القُرْبَـةِ: وهَو العُشْرُ، ولِهذا لا يُبْـتدأُ على الكافِرِ، وجَازَ البَقَـاءُ عَلَيهِ عِند محُمدٍ رحمه الله.

فتجب على الصبي والمجنون الغنيين في مالهما عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله ورفيقهما يتولى أداء ذلك.

وقال محمد بن الحسن الشيباني وزفر رحمهما الله: لا تجب صدقة الفطر عليهما في مالهما، فإن كان الأب غنياً يجب عليه، ولو أداها من ماله ضمن وهو القياس.

(و) النـوع الســادس:

(مؤنة فيها معنى القربة: وهو العُشر).

اعلم أن سبب العشر: الأرض النامية، تحقيقاً للخارج، فباعتبار تعلقه بالأرض مؤنة، وباعتبار تعلقه بالنماء وهو الخارج، أو باعتبار أن مصرفه الفقراء كمصرف الزكاة، فيه معنى العبادة، إلا أن الأرض أصل والنماء وصف تابع، فكان معنى المؤنة أصلاً، ومعنى العبادة تبعاً.

(ولهذا لا يبتدأ على الكافر) لأجل أن فيه معنى العبادة، فلا يوضع العشر على أرض الكافر بابتداء وضع الوظيفة؛ لأن الكافر ليس أهلاً للقربة.

(وجاز البقاء عليه) حتى لو ملك الذمي أرضاً عشرية. تبقى عشرية كما كانت (عند محمد رحمه الله)؛ لأن العشر يجب مؤنة الأرض كالخراج، فيكون الكافر أهلاً له؛ لأنه من أهل تحمل المؤنة، بخلاف ابتداء إيجاب العشر عليه، حيث لا يجوز؛ لأن الكفر مانع منه لما فيه من ضرب كرامة مع إمكان وضع الخراج.

وَمُـؤْنَـةٌ فيها مَعْنى القُـرْبَـة وُهُـوَ الخـراجُ .
ولِهـذا لا يُـبْـتَـدأُ على المُسلِمِ

وذهب أبو يوسف رحمه الله إلى وجوب تضعيفه كصدقات بني تغلب ، وهو في حكم الخراج .

وذهب أبو حنيفة رضي الله عنه إلى أنها تنقلب خراجية ؛ لأنه لا يمكن النماء معه في العبادة من العشر ؛ لأن معنى القربة في صرفه إلى مصارف الزكاة التي هي عبادة ، والكافر ليس من أهله فلم يجب بحيث يصرف إلى الفقراء .

(و) النـوع الـسـابـع :

(مؤنة فيها معنى القربة وهو «الخراج») .

اعلم أن الخراج مؤنة كالعشر ؛ لأن الله تعالى حكم ببقاء العالم إلى ما شاء الله ، وكان سبب بقائه : الأرض ؛ لأن القوة تخرج منها ، فوجب العشر والخراج ، عمارة لها ، وعمارة الأرض وبقاؤها بالمسلمين ؛ لأنهم يَذبُّون عن الدار ويصونونها من الأعداء ، فوجب الخراج كفاية للمقاتلة ؛ ليتمكنوا من إقامة النصرة ، والعشر للمحتاجين كفاية لهم ، فهذا هو معنى المؤنة فيهما . ثم إن الشرع جعل في العشر معنى العبادة كرامة للمسلمين ، وفي الخارج معنى العقوبة إبانة للكافرين ، وكان الخراج باعتبار تعلقه بأصل الأرض مؤنة ، وباعتبار الاشتغال بالزراعة عقوبة ؛ لأن الأرض أصل ، والتمكن من الزراعة فيها وصف ، فيصح تسميتها مؤنة فيها معنى العقوبة .

(ولهذا) أي ولأن الخراج متضمن معنى العقوبة والذل (لا يبتدأ على المسلم) حتى لو أسلم أهل بلدة طوعاً ، أو قسمت الأراضي بين المسلمين

وجازَ البقَاءُ.

وَحَقٌّ قَائمٌ بنفسِه: وهُوَ خُمْسُ الغَنَائِمِ والمعَادن، فإنَّهُ حَقٌّ وَجَبَ لله تعالى ثابتاً بنفسه بناءً على أنَّ الجِهادَ حقُّهُ،

لم يوضع الخراج على أراضيهم (وجاز البقاء) أي بقاء الخراج على المسلم حتى لو اشترى مسلم من كافرأرض خراج، أو أسلم الكافر وله أرض خراج يؤخذ منه الخراج دون العشر؛ لأن الإسلام لا ينافي العقوبة من كل وجه، فإنه شرع في حق المسلم ما هو عقوبة محضة كالحدود والقصاص، بل ينافيها من حيث إنه سبب العزة والكرامة قال تعالى: ﴿وَلِلَّهِ ٱلْعِزَّةُ وَلِرَسُولِهِۦ وَلِلْمُؤْمِنِينَ﴾[1] لذلك لا يبتدأ على المسلم.

(و) النـوع الثـامـن:

(حق قائم بنفسه: وهو خمس الغنائم والمعادن).

الغنائم جمع غنيمة: وهي ما يأخذه المسلمون من أموال الكفار بالاستيلاء.

والمعادن جمع معدن: وهو أسلم لما خلق الله تعالى في الأرض من الذهب والفضة.

فالغنائم والمعادن والركاز لا يكون واجباً ابتداءً على أحد (فإنه حق وجب لله تعالى ثابتاً بنفسه بناءً على أن الجهاد حقه)، فباعتبار الأصل تكون الغنيمة كلها لله تعالى. قال تعالى: ﴿قُلِ ٱلْأَنفَالُ لِلَّهِ وَٱلرَّسُولِ﴾[2].

---

(١) سورة المنافقون آية /٨/.

(٢) سورة الأنفال آية /١/.

فصَارَ المُصَابُ بِهِ لَهُ كله ، لكنَّهُ أَوْجَبَ أربَعَةَ أَخْماس للغَانمين مِنَّـةً ، فلم يَكُنْ حَقاً لِزمَنا أداؤهُ طَاعةً لَهُ ، بل هُوَ حَـقٌّ استبقَاهُ لِنفسهِ ، فَتَوَلَّى السلطانُ أَخَـذَهُ وقسمَتَـهُ. ولِهذا جَوَّزنا صَرْفَـهُ إلى مَن اسْتحَـقَّ أَرْبعَةَ أَخمْاسِهِ من الغانِمين بخلافِ الزكـاةِ والصّدقات. وَحَلَّ لِبني هاشِمٍ ، لأَنَّـه علـى

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في أصوله[1]: وهذا لأنها أُصيبت لإعلاء كلمة الله تعالى ا هـ (فصار المصاب به له كله لكنه أوجب أربعة أخماس للغانمين منَّة) فبقي الخمس له كما كان في الأصل مصروفاً إلى من أمر بالصرف إليه.

وكذلك خمس المعادن ، فإن ما وجد لم يكن لأحد فيه حق ، إلا أن الشرع جعل لواحده أربعة أخماس وابقى الخمس لله مصروفاً إلى من أمر بالصرف إليه (فلم يكن حقاً لزمنا أداؤه بل هو حق استبقاه لنفسه) كما ذكرنا (فتولى السلطان أخذه وقسمته) وعطف الرسول في الاية بناء على أنه ينفذه فيما بين المسلمين.

(ولهذا) أي لما ذكرنا (جاز صرفه إلى من استحق أربعة أخماسه من الغانمين) وآبائهم وأولادهم ، وكذلك جاز صرف خمس المعدن إلى الواجد عند حاجته أيضاً (بخلاف الزكاة والصدقات) فإن صرفها لا يجوز لمن أداها وإن افتقر حتى لو سلم الزكاة إلى الساعي بعد حولان الحول فافتقر قبل صرفها إلى الفقراء لا يكون له أن يستردها من الساعي ويصرفها إلى حاجة نفسه.

(وحلَّ) خمس الخمس منه (لبني هاشم) لكونه طيباً و(لأنه على

---

(١) انظر أصول السرخسي ٢/ ٢٩٣.

هَـذا التَّحيـقِ لـمْ يَـصرْ مِن الأَوْسَـاخِ، وحُـقُوقُ العِبَـاد أَكْثَـرُ مِنْ أَنْ تُـحصَى.

هذا التحقيق لم يصر من الأوساخ) بخلاف مال الزكاة ، فلم يحل لهم مال الزكاة لفضيلتهم وشرفهم.

(وحقوق العباد: أكثر من أن تحصى) لكثرتها ، وذلك نحو ملك النكاح ، وملك الطلاق ، وملك المبيع ، وضمان الدية ، وبدل المتلف ، والمغضوب ، وما أشبه ذلك.

* * *

الفصـل الثانـــي
الحكـــم

وأمَّـا القِسْـمُ الثـاني فَـأَرْبَـعَـةٌ: السَّـبَـبُ ،

الفصل الثانـــي
الـحكـــم

(وأما القسم الثاني) أي من الأحكام المشروعة الحكم ، وهو الذي يكون حكماً يتعلق شيء بشيء آخر. اعلم أن الشيء إن كان مؤثراً بالشيء الآخر فَعِلَّة ، وإلا فإن كان موصلاً إليه فسبب ، وإلا فإن توقف عليه وجوده فشرط ، وإلا فإن دلَّ على وجوده فعلامة (فـ) هي إذن (أربعة) أقسام ، وإليك بيانها.

الـقسـم الأول: (الـسبب):

السبب لغة: اسم لما يتوصل به إلى المقصود.

وفي الشريعة: عبارة عما يكون طريقاً موصلاً إلى الحكم من غير أن يضاف إليه وجوب ولا وجود كما ذكره المصنف رحمه الله تعالى وهو اختيار فخر الإسلام البزدوي وغيره.

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في أصوله[1]: السبب: عبارة عما يكون طريقاً للوصول إلى الحكم المطلوب من غير أن يكون الوصول بـه ، ولكنه طريق الوصول إليـه بمنزلة طريـق الوصول إلى مكـة ، فـإن

---

(١) انظر أصول السرخسي ٢/ ٣٠٢.

الوصول إليها يكون بمشيء الماشي في ذلك الطريق لا بالطريق ، ولكن يتوصل إليها من ذلك الطريق عند قصد الوصول إليها ا هـ.

(و) القسم الثاني (العِلَّة):

العلة لغةً: عبارة عن معنى يحل بالمحل فيتغير به حال المحل بلا اختيار ومنه سمي المرض علة ، وفي الشريعة: عبارة عما يضاف الحكم إليه وجوداً عند وجوده لا وجوباً.

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في أصوله[1]: العلة معنى في النصوص ، وهو تغير حكم الحال بحلوله بالمحل يوقف عليه بالاستنباط ، فإن قوله عليه الصلاة والسلام «الحنطة بالحنطة مثلاً بمثل»[2] غير حال بالحنطة ، ولكن في الحنطة وصف هو حال بها وهو كونه مكيلاً مؤثراً في المماثلة ، ويتغير حكم الحال بحلوله فيكون علة لحكم الربا فيه ، حتى إنه لما لم يحل القليل الذي لا يدخل تحت الكيل لا يتغير حكم العقد فيه بل يبقى بعد هذا النص على ما كان عليه قبله ا هـ.

ثم إن العلل الشرعية التي جعلها الشارع موجبة للأحكام تسمى نظراً ، وتسمى قياساً ، وقد تكون دليلاً على الأحكام بمعنى أنه يوقف بها على معرفة الحكم.

كالبناء: دليل يوقف به على الباني ، ولكن لا يكون الدليل المحض علة أبداً كالصنعة دليل على الصانع ولا يصح أن يقال: إنها علة للصانع تعالىٰ وتقدس.

---

(١) المرجع السابق.

(٢) تقدم تخريجه.

(و) الـقسـم الثـالث (الـشـرط) :

الشرط لغةً : عبارة عن العلامة اللازمة ، ومنه : أشراط الساعة أي علاماتها اللازمة لكون الساعة آتية لا محالة .

وفي الشريعة : عبارة عما يضاف الحكم إليه وجوداً عنده لا وجوباً به[1] ا هـ .

وقيل : الشرط : ما يتوقف عليه وجود الشيء ، ويكون خارجاً عن ماهيته ، ولا يكون مؤثراً في وجوده[2] .

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في أصوله[3] : في بيان معنى الشرط وتطبيقه :

فإن قول القائل لامرأته : إنْ دخلت الدار فأنت طالق ، يجعل دخول الدار شرطاً حتى لا يقع الطلاق بهذا اللفظ إلا عند الدخول ، ويصير الطلاق عند وجود الدخول مضافاً إلى الدخول ، موجوداً عنده ، لا واجباً به . بل الوقوع بقوله «أنت طالق» عند الدخول .

ومن حيث إنه لا أثر للدخول في الطلاق من حيث الثبوت به ولا من حيث الوصول إليه لم يكن الدخول سبباً ولا علة .

ومن حيث إنه مضاف إليه وجوداً عنده كان الدخول شرطاً فيه ا هـ .

---

(١) انظر أصول السرخسي ٢/ ٣٠٣ .

(٢) انظر تعريفات الجرجاني ص/ ١٦٦ .

(٣) انظر أصول السرخسي ٢/ ٣٠٣ .

(و) القسم الرابع (العلامة):

العلامة لغةً: هي المعرِّف: كالمِيل علامة للطريق، لأنه معرِّف لمقدار مسافته.

وفي الشريعة: العلامة: ما يكون معرِّفاً للحكم الثابت بِعلَّته من غير أن يكون الحكم مضافاً إلى العلامة وجوباً لها، لا وجوداً عندها[1] اهـ.

فالعلامة إذن ما يكون علماً على وجود الحكم فقط من غير تعرّض لإضافة أو وجوب.

ثم إن كلاً من السبب والعلة والشرط والعلامة ينقسم إلى أقسام وإليك بيانها.

* * *

(١) المرجع السابق.

المبحث الأول

في تقسيم السبب

أما السبَبُ الحقيقيُّ ، فما يَكونُ طَريقاً إلى الحَكْمِ مِنْ غَيْر أَنْ يُضافَ إلَيْهِ وَجُوبٌ ولا وجُودٌ ، ولا تعقلُ فيه مَعَاني العِلَل ،

المبحث الأول

في تقسيم السبب

اعلم أن أسباب الأحكام الشرعية تنقسم إلى قسمين: حقيقية ومجازية.

تعريف السبب:

(أما السبب الحقيقي: فما يكون طريقاً إلى الحكم من غير أن يضاف إليه وجوب ولا وجود) بخلاف العلة والشرط. فإن العلة يضاف الحكم إليها ثبوتاً بها. والشرط يضاف الحكم إليه ثبوتاً عنده وبهذا يتبيَّن أن السبب الحقيقي لا تأثير له في الحكم بوجه (ولا تعقل فيه معاني العلل) بخلاف السبب الذي له شبهة العلة ، والسبب الذي في معنى العلة ، فإن كلاً منهما طريق إلى الحكم من غير أن يضاف إليه وجود ولا وجوب كما سنبيِّنه إن شاء الله تعالى.

ولكَنّـهُ يتخلَّل بيْنَه وبين الحكم عِلَّة لا تُضَافُ إلى السَّبَبِ ، وذلك مِثلُ دِلالَةِ السَّارِق على مالِ إنسانٍ لِيَسْرِقَهُ.
فَإنْ أُضِيفَتْ إِلَيْهِ:

(لكنه يتخلل بينه وبين الحكم علة لا تضاف إلى السبب) لخلوه عن معنى العلة (وذلك مثل دلالة السارق على مال إنسان ليسرقه) لم يضمن الدال شيئاً؛ لأن الدلالة سبب محض للوصول إلى المقصود ، وقد تخلل بينه وبين حصول المقصود علة غير مضافة إلى السبب ، وهي فعل فاعل مختار ، أي الفعل الذي يباشره المدلول باختياره بخلاف دلالة المحرم إنساناً على صيد ، فيضمن الدال لمباشرته جناية وهي «زوال الأمن» المطلوب شرعاً.

السبب الذي في معنى العلة:

(فإن أضيفت) العلة (إليه) أي إلى السبب: صار للسبب حكم العلة وذلك مثل: قَوْد الدابّة وسَوْقها ، فهو سبب لما يتلف بها)؛ لأنه طريق الوصول إلى الاتلاف غير موضوع له ليكون علة (لكن في معنى العلة) من حيث إن الاتلاف مضاف إليه يقال: اتلفه بِقَوْدِ الدابّة أو سَوقها ، فيضمن ما اتلفته الدابة؛ لأن القوْد والسْوق سبب وقد تخلل بينه وبين الحكم وهو «الاتلاف» علة ، وهو فعل الدابة بطريق الإكراه ، فصار فعلها مضافاً إلى المكرِه ، وبهذا يتبيَّن أن لهذا السبب حكم العلة من كل وجه.

السبب الذي له شبهة العلة:

وأما السبب الذي له شبهة العلة فكحافِرِ البئر في غير ملكه ، فإنه سبب لقتل من وقع فيه من حيث إيجاد شرط الوقوع وهو «زوال المسْكة» وليس بعلة في الحقيقة.

وَامَّا اليَمين بالله تعالى فَسُمِّي سَبباً للكفَّارةِ مَجازاً ، وكذلك تعليقُ الطلاق والعِتاق بالشرطِ ، لأنَّ أدنى دَرَجات السَّبَبِ أنْ يكونَ طريقاً إلى

العلة : ثقل الماشي في نفسه .

السبب : مشيه في ذلك الموضع .

الشرط : الحفر : فإنه شرط الوقوع .

ولكن لهذا السبب شبهة العلة ، ؛من حيث إن الحكم يضاف إليه وجوداً عنده لا ثبوتاً به ، قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في أصوله[1] : ولهذا لم يكن موجباً الكفارة ولا حرمان الميراث ، فإن ذلك جزاء الفعل ، وفعله تمَّ من غير اتصال بالمقتول ، وإنما اتصل بالمقتول عند الوقوع بسبب آخر وهو مشيه ، إلا أنه يجب ضمان الدية عليه ؛ لأن ذلك بدل المتلف لا جزاء الفعل وقد حصل التلف مضافاً إلى حفره وجوداً عنده ، فإذا كان ذلك تعدياً منه وجب الضمان عليه بمقابلة المتلف ، حتى لو اعترض على فعله ما يمكن إضافة الحكم إليه نحو دفع دافع إياه في البئر ، فإنه يكون الضمان على الدافع دون الحافر ا هـ.

السبب المجازي :

(وأما اليمين بالله تعالى فسمي سبباً للكفارة) قبل الحنث (مجازاً) لا حقيقة لما سيأتي (وكذلك تعليق الطلاق والعتاق بالشرط) كقوله : أنت طالق ، وأنت حر ، إن دخلت الدار سمي سبباً للطلاق والعتاق قبل وجود الشرط مجازاً ، وذلك (لأن أدنى درجات السبب أن يكون طريقاً إلى

---

(١) انظر أصول السرخسي ٢/ ٣١٢.

الحكـم. واليميـنُ يُـعْقدُ لِلبـرِّ ، وذلك قـطُّ لا يكون طريقـاً للكفّـارةِ ولا للجـزَاءِ ، لكنَّـه يَـحْتملُ أنْ يـؤوَلَ إليهِ ، فَسُمِّي سبباً مَجازاً وهذا عِنـدَنا.

والشافعي رحمه الله: جَعَلهُ سَبَباً هو في مَعْنى العِلَّة ،

الحكم) لأنه لا تأثير له في الحكم أصلاً بخلاف السبب الذي في معنى العلة ، فإنَّ فيه نوع تأثير. فما كان لا تأثير فيه يكون أدنى حالاً مما فيه نوع تأثير.

(واليمين يعقد للبرِّ) أي شرعت للبر ، سواء كانت بالله تعالى أو بغيره ، فالبِرُّ موجب لليمين (وذلك) أي البر في اليمين بالله تعالى (قطُّ ، لا يكون طريقاً للكفارة) في اليمين بالله عز وجل (ولا للجزاء) في اليمين بغير الله تعالى؛ لأن البرَّ مانع من الحنث؛ لأنه ضده وبدون الحنث لا تجب الكفارة ، ولا ينزل الجزاء فلا يمكن أن يجعل المانع عن الحكم سبباً لثبوته وطريقاً إليه في الحال[1].

(لكنه) أي اليمين أو المعلق (يحتمل أن يؤول إليه) أي يفضي إلى الحكم وهو الجزاء والكفارة عند زوال المانع (فمسي سبباً مجازاً) لهذا أي باعتبار ما يؤول إليه كما في قول الله تعالى: ﴿ إِنِّيٓ أَرَىٰنِيٓ أَعۡصِرُ خَمۡرٗاۖ ﴾[2].

(وهذا) أي ما ذكرنا من أن المعلق بالشرط واليمين ليسا بسببين في الحال فضلاً عن أن يكون فيهما معنى العِلة (عندنا) أي مذهبنا نحن الحنفية.

(و) ذهب (الشافعي رحمه الله) إلى (جعله سبباً هو في معنى العلة).

---

(١) كذا في عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٣٠٧.
(٢) سورة يوسف آية / ٣٦.

وعِندنا لِهذا المَجاز شُبهَـةُ الحقيقةِ حُكماً خِلافاً لِزَفَر رحمه الله ويُعتبر في ذلك مسألـةُ التنجيز هلْ يُـبْطِلُ التعليقَ ، فعِندنا يُـبطِلهُ لأنَّ اليمينَ شُرعَت للبرِّ ، فلم يكنْ بُـدٌّ من أنْ يَصيرَ البِرّ مضمونـاً بالجزَاءِ ، وإذا صَار البرُّ مضموناً بالجزاء

حجـة الإمـام الـشـافعـي رضـي الله عنـه :

احتج الشافعي رضي الله عنه إلى ما ذهب إليه بأن اليمين: هي التي توجب الكفارة عند الحنث ، والمعلق هو الذي يوجب الجزاء عند وجود الشرط ، فكانا سببين في الحال لا علة باعتبار تأخر الحكم ، وكانا في معنى العلة باعتبار تأثيرها في الحكم عند وجود الشرط ، وإذا كانا كذلك لم يجز تعليق الطلاق والعتاق بالملك في قوله «إن تزوجت فلانة فهي طالق» وفي قوله «إن اشتريت فلاناً فهو حر»؛ لأن السبب لا ينعقد في غير محله .

فالإمام الشافعي رضي الله عنه لم يجوز التكفير بعد اليمين قبل الحنث؛ لأنه أداء قبل وجود السبب .

والحنفية: جوَّزُوا التعليق بالملك في الطلاق والعتاق؛ لأن المعلق ليس بسبب فلا يحتاج إلى المحل عند التعليق .

(وعندنا) أي الحنفية (لهذا المجاز شبهة الحقيقة حكماً) أي من جهة كونه علة حقيقة من حيث حكمه (خلافاً لزفر رحمه الله ، ويعتبر في ذلك مسألة التنجير) وهو قول الرجل لامرأته «إنْ دخلت الدار فأنت طالق ثلاثاً» ثم طلقها ثلاثاً (هل يبطل التعليق) أوْ لا (فعندنا يبطله) أي التنجير يبطل التعلق عند أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رحمهم الله ، حتى لو عادت إليه بعد زوج آخر ثم وجد الشرط لا يقع شيء ، (لأن اليمين شُرعت للبر فلم يكن بد من أن يصير مضموناً بالجزاء ، (وإذا صار البر مضموناً بالجزاء

صَـارَ لِما ضُمِنَ بِـهِ البِـرّ للحـالِ شُـبْهـةَ الوجُوبِ.

صار لما ضمن به البر للحال شبهة الوجوب) أي شبهة كونه إيجاباً للجزاء في الحال.

وذهب زفر رحمه الله إلى أن التنجير لا يبطل التعليق كما مر؛ لأنه ليس للمعلق شبهة السببية عنده، إذ لا بد للسبب وشبهته من محل ينعقد فيه والتعليق بالشرط حال بين المعلق ومحله، فأوجب قطع السببية، وإذا كان كذلك لا يحتاج إلى المحل، واحتمال صيرورته سبباً مآلاً لا يوجب اشتراط المحل في الحال بل يكفيه احتمال حدوث المحلية وهو قائم لاحتمال عودها إليه بعد زوج آخر، وهو في الحال يمين ومحلها ذمة الحالف فيبقى ببقائها.

الجـواب:

أجاب الإمام أبو حنيفة وأصحابه رحمهم الله عما استدل به زُفَر في المسألة: إن ذلك الشرط وهو النكاح الذي تعلق به الطلاق في حكم العلل؛ لأن ملك الطلاق يستفاد بالنكاح فكان النكاح بمنزلة العلة له، وتعليق الحكم بحقيقة عِلَّته يبطل حقيقة الإيجاب لعدم الفائدةحتى لو قال لعبده: إن اعتقتك فأنت حر كان باطلاً، وكذا لو قال لامرأته إن طلقتك فأنت طالق ونوى الطلاق الذي هو موجب هذا التطليق فالتعليق بشبهة العلة يبطل شبهة الإيجاب اعتباراً للشبهة بالحقيقة فصار هذا الشرط في حكم العلل معارضاً لهذه الشبهة ومانعاً لها من الثبوت وهي شبهة وقوع الجزاء وثبوت السببية للمعلق قبل تحقق الشرط.

بيـان معنـى المعـارضـة:

أن أصل التعليق يوجب ثبوت شبهة وقوع الجزاء، وكون الشرط في

كالمغصُوب ، مَضمون بقيمتِهِ ، فيكونُ للغَصْبِ حَالَ قِيامِ العَيْنِ شُبهَةُ إيجابِ القِيمة ، وإذا كانَ كذلكَ لم تبقَ الشبهـةُ إلاَّ في محَلِّه كالحقيقة لا تستَـغْني عَن المحَلِّ ، فإذَا فاتَ المحلُّ بَـطلَتْ .

معنى العلل يقتضي عدم ثبوتها فامتنع ثبوتها بمعارضته ، وإذا امتنع ثبوتها بمعارضة التعليق بالشرط الذي له حكم العلل لم يشترط قيام محل الجزاء بعدُ لزوال المعنى الموجب له بل يبقى التعليق مطلقاً مجرداً عن الشبهة ، ومحله ذمة الحالف لأنه يمين محضة فتبقى ببقائها[1] .

(كالمغضوب : مضمون بقيمته) عند فوات المغضوب (فيكون للغضب حال قيام العين) المغصوبة في يد الغاصب (شبهة إيجاب القيمة حتى صح الإبراء عن القيمة (وإذا كان كذلك) أي لو لم يكن لها ثبوت بوجه (لم تبق الشبهة إلا في محله كالحقيقة لا تستغني عن المحل فإذا فات المحل بطلت) .

قال فخر الإسلام البزدوي رحمه الله[2] : لا بد لشبهة السبب من محل تبقى فيه كما لا بد لحقيقة السبب من المحل؛ لأن شبهة الشيء لا تثبت فيما لا تثبت حقيقة ذلك الشيء فيه ، إذ الشبهة دلالة الدليل مع تخلف المدلول. وقط لا يدل دليل على ثبوت شيء من الأحكام في غير محل ، ألا ترى أن شبهة البيع لا تثبت في حق الميتة؛ لأن حقيقة البيع لا تثبت فيها ، فإذا فات المحل تنجزَّ الثلاث وبطل التعليق كما هو في مسألتنا؛ لأن التعليق ثبت بصفة وهي أن يكون للمعلق شبهة الثبوت قبل وجود الشرط ، فإذا بطلت تلك الشبهة بفوات المحل لم يبق التعليق؛ لأن الشيء

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٣١١ .
(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٣١٠ .

بِخلافِ تَعليقِ الطلاقِ بالملْكِ ، فإنّه يصحُّ في مُطلَّقَةِ الثلاث وإنْ عُدِمَ المحَلُّ ، لأنَّ ذلك الشرط في حُكمِ العِلَل ، فصار مُعارضاً لهذه الشُّبهة السابقةِ عَلَيْه .

إذا ثبت بصفة في الشرع لا يبقى بدون تلك الصفة ، ألا ترى أنه يبطل ببطلان محل الشرط بأن جعل الدار بستاناً في قوله «إن دخلت الدار فأنت طالق» فكذا فيبطل ببطلان محل الجزاء أيضاً ا هـ.

(بخلاف تعليق الطلاق بالملك) جواب عما قاله زُفر رحمه الله: إن بقاء التعليق لا يحتاج إلى بقاء المحل فلما صح ابتداء التعليق بدون المحل ، فلأَنْ يقع بدونه كان أولى؛ لأنَّ البقاء أسهل من الابتداء ، فأجاب المصنف بقوله . . . (فإنه يصح في مطلقة الثلاث وإن عدم المحل) وذلك بأن قال للمطلقة ثلاثاً «إن تزوجتك فأنت طالق ثلاثاً» (لأن ذلك الشرط في حكم العلل ، فصار معارضاً لهذه الشبهة السابقة عليه) وهو النكاح الذي تعلق به الطلاق في حكم العلل؛ لأن ذلك الطلاق يستفاد بالنكاح ، فكان النكاح بمنزلة عِلّة العلة للطلاق ، فكان له شبهة العِلة ، والتعليق بشبهة العِلة يبطل شبهة الإيجاب لا أصل التعليق؛ لأن الشبهة لا تقاوم الحقيقة فيصح .

* * *

المبحث الثاني
في تقسيم العِلَّة

وأمَّا العِلَّة: فَهِيَ في الشَّريعةِ: عبارَةٌ عَمَّا يُضَافُ إليْهِ وجُوبُ الحُكْمِ ابتداءً،

المبحث الثاني
في تقسيم العلة

تعريف العلة:

(وأما العلة: فهي في الشريعة عبارة عما يضاف إليه وجوب الحكم ابتداءً) اعلم أن العلة لغة: مستعملة فيما يُؤثر صفة أو ذاتاً، وسواء أثر في الفعل أو في الترك.

مثاله:

يُقال: مجيء زيد عِلَّة لخروج عمرو، هذا في جانب الفعل، وأما في جانب الترك فيجوز أن يكون مجيء زيد عِلَّة لامتناع خروج عمرو.

والعِلَّة اصطلاحاً: هي كما قاله المصنف رحمه الله: عبارة عما يُضاف إليه وجوب الحكم أي ثبوته بخلاف الشرط فإن الشرط يُضاف إليه وجود الحكم لا وجوبه، وقوله «ابتداء» احتراز عن السبب والعلامة وعلة العلة فإن هذه الأشياء كلها وسائط للحكم، أما العلة فإنها يثبت الحكم بها من

مِثلُ البَيْعِ للمـلْكِ ، والنِّكاحِ للحِلِّ ، والقتلِ للقِصَاصِ .

غير واسطة (مثل البيع للملك) فإن البيع علة لثبوت الملك (والنكاح للحل) فإن النكاح علة موضوعة لثبوت الحل (والقتل للقصاص) فإن القتل العمد العدوان علة لثبوت القصاص .

وبهذا يتبيّن أن العلل الوضعية التي نصبها الشارع عللاً كالبيع ؛ والعلل المستنبطة بالاجتهاد كالصغر في ولاية النكاح ، والمعاني المؤثرة في الأقيسة؛ تدخل في هذا التعريف أما العلل الوضعية والمستنبطة فظاهر ، وأما المعاني المؤثرة في الأقيسة؛ فلأن الحكم في المنصوص عليه مضاف إلى العلة في الفرع على القول الراجح وقد مرَّ بيانه .

ثم إن ماذكره المصنف رحمه الله من الأمثلة السابقة ، كالبيع للملك ، والنكاح للحل ، والقتل للقصاص. هو علة اسماً ومعنىً وحكماً وهو حقيقة العلة .

فمن حيث إنه موضوع لهذا الموجب فهو علة اسماً؛ لأن هذا الموجب مضاف إليه بلا واسطة .

ومن حيث إنه مشروع لهذا الموجب فهو علة معنىً؛ لأنها مُؤثرة في إثبات ذلك الحكم .

ومن حيث إن هذا الحكم يثبت به ولا يجوز أن يتراخى عنه فهو علة حكماً وذلك بأن يثبت الحكم بوجودها متصلاً بها من غير تراخٍ .

فإذا وجدتْ هذه الحيثيات الثلاثة في وصف من الأوصاف الشرعية كان علة حقيقية ، وإذا لم توجد ، أو وجد بعضها دون بعض كان علة مجازاً ، أو حقيقة قاصرة في حال وجود بعض الأوصاف على اختيار بعض العلماء .

وَلَيْسَ مِن صفَـةِ العِلَّةِ الحقيقيَّـة تَـقَدُّمُها على الحُـكْمِ، بَـل الـواجِبُ اقْتِرانُـها مَعـاً ، وذلك كالاسْتِطاعـةِ مَـع الفِعْـلِ عِندنـا .

(وليس من صفة العلة الحقيقية تقدمها على الحكم ، بل الواجب اقترانها) بالحكم (معاً ، وذلك) إشارة إلى أن العلة الشرعية تقارن معلولها زماناً كالعلة العقلية ، فحركة الإصبع تقارن حركة الخاتم ، والكسر للآنية مثلاً يُقارن الانكسار ، فالمقارنة (كالاستطاعة مع الفعل عندنا) أي أهل السنة والجماعة ، خلافاً لبعض القدرية ، فإن العلة عندهم هي الأمر الذي إذا وجد وجد الحكم عقيبه بلا فصل .

ثم إننا لو لم نقل بالمقارنة للزم بقاء الأعراض زمانين ، أو وجود المعلول بلا علة في حالة تقدم العلة على المعلول ، وكلاهما فاسد ، خلافاً لبعض الفقهاء ، فإنهم قالوا : حكم العلة الشرعية يثبت بعد العِلة بلا فصل . وهذا يدل على جواز تأخير الحكم عن العلة الشرعية بشرط الاتصال وعدم الانقطاع ، بخلاف العلة العقلية : حيث يشترط فيها مقارنة العلة للمعلول كالاستطاعة مع الفعل .

وجـه قـول بعـض الفقهـاء :

إن العلل الشرعية موصوفة بالبقاء؛ لأنها في حكم الجواهر والأعيان ، ألا ترى أن فسخ البيع والإجارة وغيرهما من سائر العقود جائز بعد أزمنة متطاولة ، ولو لم يكن لها بقاء شرعاً لما تصور فسخها بعد مدة .

الجـواب :

أن علل الشرع أعراض في الحقيقة ، وبقاؤها ضروري دفعاً للحاجة

فـإذا تَراخى الحُكْمُ لِمانع كما في البَيْعِ الموقُـوفِ، والبَـيْعِ بِشَرْطِ الخِيارِ كانَ عِلةً اسماً ومعنى لا حكماً.

وَدلالَـةُ كوْنِهِ عِلَّةً لا سَبَباً ، أَنَّ المانِعَ إِذَا زالَ وجَبَ الحَكْمُ مِن الأَصْلِ حَتىَّ يَسْتحـقُّهُ المشْتري بِزوَائِـدِهِ ، وكذلك عَقْـدُ الإجـارةِ عِلَّـة اسمـاً ومعنى ،

وإنَّ فسخ الحكم لا يمكن إلا بفسخ العقد ، فلا يثبت البقاء فيما وراء موضع الضرورة والله أعلم.

ثم إنَّ تراخي الحكم عن العلة مع وجودها يخرجها من أن تكون علة حكماً كما ذكره المصنف رحمه الله بقوله (فإذا تراخى الحكم) عن العلة (لمانع كما في البيع الموقوف) بأن باع مال غيره بغير إذنه (والبيع بشرط الخيار) سواء كان الخيار للبائع أو المشتري ، (كان علة اسماً ومعنىً) فمن حيث إنه علة اسماً ، يُـفيد الملك. ومن حيث إنه علة معنى ، يكون تأثيره في إثبات الحكم عند زوال المانع (لا حكماً) ، لأن الحكم قد تراخى عنها كما بيَّنَّا.

(ودلالة كونه) أي كون كل واحد من البيعين ، البيع الموقوف ، والبيع بشرط الخيار (علة لا سبباً) ما ذكر سابقاً (أن المانع إذا زال وجب الحكم) به (من الأصل) أي وجب الحكم به من حين الإيجاب (حتى يستحقه المشتري بزوائده) المتصلة والمنفصلة جميعاً ، فثبت أنه علة.

(وكذلك) أي مثل البيع الموقوف والبيع بشرط الخيار (عقد الإجارة علة) لملك المنفعة والأجرة (اسماً)؛ لأنه وضع له وأضيف الحكم إليه ، (و) علة (معنى)؛ لأنه هو المؤثر في إثبات الملك دون غيره لا حكماً؛ لأنه وارد على المعدوم وهو «المنافع».

وَلهـذا صَـحَّ تَـعْجيلُ الأُجْـرَةِ لكنَّـهُ يُـشْبِه الأسْبَـابَ لما فـيه من معنى الإضافَـةِ ، حتى لا يَـسْتَـنِدُ حُـكمُـهُ.

(ولهذا) أي لكونه علة أسماً ومعنى (صح تعجيل الأجرة) قبل الوجوب وصح اشتراط التعجيل كما صح أداء الزكاة قبل الحوّل ، وأداء الصوم من المسافر لوجود العلة اسماً ومعنى كما قلنا.

(لكن) أي عقد الإجارة عقد (يشبه الأسباب لما فيه من معنى الإضافة) فهو وإن صح في الحال بإضافته إلى العين ، وإقامة العين مقامه التي هي محل المنفعة لكنه في حق ملك المنفعة بمنزلة المضاف إلى زمان وجودها ، كأنه ينعقد وقت وجود المنفعة ليقترن الانعقاد بالاستيفاء.

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1]: وهو أي ما ذكرنا معنى قول مشايخنا ، إن الإجارة عقود متفرقة تتجدد ، وانعقادها بحسب ما يحدث من المنفعة ، ولذلك يقتصر الملك في الأجرة على حال استيفاء المنفعة حقيقة أو تقديراً بتسليم العين. (حتى لا يستند حكمه) أي لا يثبت مستنداً إلى وقت العقد ، لأن إقامة الغير مقام المنفعة في حق المعقود عليه بمنزلة المضاف إلى معدوم سيوجد كالوصية المضافة إلى ما يثمر نخيله العام ، والطلاق المضاف إلى شهر ، وإذا تحقق معنى الإضافة فيه لعدم المعقود عليه في الحال ثبت فيه شبهة السبب بقدره؛ لأن إضافة الانعقاد إلى زمان سيوجد ، توجب عدم العِلِّية في الحال ولكن ما وجد من الإيجاب والقبول مفض إلى الحكم بواسطة انعقاده في حق الحكم عند وجود المنفعة ، فكان له شبه بالأسباب من هذا الوجه ، بخلاف البيع الموقوف ، والبيع بشرط الخيار ، فإن انعقادهما ثبت في الحال لقيام

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٣١٩ بتصرف.

وكَذلك كَلُّ ايجَابٍ مُـضَافٍ إلى وَقْـتٍ عِلَّـة اسماً ومعنى لا حُـكْمـاً، لكنَّـهُ يُـشْبه الأسبابَ وكذلك نِصَابُ الزكـاة فـي أوَّل الحـوْل عِلَّـةٌ اسمـاً ، لأنَّـه وَضعَ لَـهُ ، ومعنى لكونه مؤثراً في حُكْمه ، لأنَّ الغِنى يُـوجِبُ المسَاواةَ ، لكنَّـه عِلَّـةٌ بِصفَـةِ النمـاءِ ،

المعقود عليه حالة العقد فلم يحتج فيهما إلى إثبات معنى الإضافة فلم يثبت لهما شبه بالأسباب فاستند الحكم فيهما إلى زمان الإيجاب واقتصر فيما نحن فيه على زمان وجود المنفعة لما ذكرنا ا هـ.

(وكذلك) أي كعقد الإجارة (كل إيجاب مضاف إلى وقت) كالطلاق المضاف إلى وقت ، والنذر المضاف إلى وقت في المستقبل (علة اسماً) لكونه موضوعاً للحكم المضاف إليه (و) علة (معنى) لتأثيره في ذلك الحكم (لا حكماً) لتأخيره إلى الزمان المضاف إليه ، وعدم ثبوته في الحال ، (لكنه يشبه الأسباب)؛ لأن الإضافة التقديرية أوجبت شبهة السبب ، فحقيقة الإضافة أولى بذلك ، فثبت الحكم عند مجيء الوقت مقتصراً عليه مستنداً إلى أول الإيجاب.

(وكذلك) أي مثل ما ذكر من عقد الإجارة (نصاب الزكاة) فهو (في أول الحول علة اسماً؛ لأن) النصاب (وضع له) أي وضع لإيجاب الزكاة شرعاً ، ولهذا تضاف الزكاة إليه (و) علة (معنى) لكونه أي لكون النصاب (مؤثراً في حكمه) وهو الوجوب (؛ لأن الغنى يوجب المساواة) أي الإحسان إلى الغير لقوله تعالى: ﴿ وَأَحْسَنُوٓاْۚ وَٱللَّهُ يُحِبُّ ٱلْمُحْسِنِينَ ﴾(1).

(لكنه جعل علة بصفة النماء) لقوله عليه الصلاة والسلام «لا زكاة في

(1) سورة المائدة آية / ٩٣/ .

فلمَّا تراخى حكْمُهُ أشْبهَ الأسْبَابَ.

ألا تَرى أنَّـه إنَّما تَراخى إلى مَا لَيْسَ بحادِثٍ بِهِ، وإلى مَا هُوَ شَبيهٌ بِالعِلَلِ

مال حتى يحول عليه الحوْل»[1] (فلما تراخى حكمه) أي حكم النصاب وهو وجوب الزكاة إلى وجود وصف النماء (أشبه الأسباب) هذا مذهب الحنفية.

وذهب الإمام مالك إلى أن النصاب قبل تمام الحول ليس حكم العلة، بل كونه نامياً بالحول بمنزلة الوصف الأخير من علة ذات وصفين، فلا يجوز تعجيل الزكاة قبل الحوْل، كما لا يجوز تعجيل الكفارة قبل الحِنث، وتعجيل الصلاة قبل الوقت وذهب الإمام الشافعي رحمه الله: إلى أن النصاب قبل تمام الحَوْل علة تامة لوجوب الزكاة، وليس فيها شبه الأسباب، بل الحول أجل أخرَّ المطالبة عن صاحب المال يتسيراً كالسفر في حق الصوم، ولهذا صح تعجيل الزكاة قبل الحول ووقع المؤدَّى زكاة من غير توقف على حلول الأجل كالمديون إذا عجل الدين.

ثم إن المصنف رحمه الله أراد أن يؤكد شبه النصاب للأسباب فقال (ألا ترى أنه إنما تراخى إلى ما ليس بحادث به) أي بالنصاب وهو النماء، فإن النماء الحقيقي وهو الدر والنسل والسمن في الحيوان، وزيادة المال في التجارة، والنماء الحكمي وهو حَوْلانُ الحول، لا يثبتان بالنصاب، وإذا لم يكن النماء حادثاً بالمال تحقق الانفصال بينه وبين الحكم من هذا الوجه فقوي شبهه بالأسباب.

(و) كذلك تراخى الحكم (إلى ما هو شبيه بالعلل).

---

(١) رواه أبو داود ٢/ ١٠٢ برقم/ ١٥٧٣، وابن ماجه ١/ ٥٧١ برقم/ ١٧٩٢، والدارقطني ٢/ ٩٠، والبيهقي ٢/ ١٥٦.

وَلمَّا كانَ متراخِياً إلى وصْفٍ لا يستَقِلُّ بنفْسِهِ أشْبَهَ العِلَلَ ، وكان هذا الشَّبَه غَالباً ، لأنَّ النِصابَ أصْلٌ والنماءَ وصْفٌ.

وَمِن حُكْمِهِ: أَنْ لا يَظْهرَ وجوبُ الزَّكاةِ في أَوَّل الحوْلِ قَطْعاً

وَجْـهُ شبهه بـالعلـل:

أن النماء الذي هو في الحقيقة فضل على الغنى يوجب المساواة كأصل الغنى ، ويزداد به اليُسر في الواجب فكان له أثر في وجوب الزكاة من هذا الوجه.

(ولما كان) الحكم (متراخياً إلى وصف لا يستقل بنفسه أشبه) النصاب (العللَ) إذ السبب الحقيقي أن يتراخى الحكم عنه إلى ما هو مستقل بنفسه غير مضاف إلى السبب كما في دلالة السارق ولم يوجد (وكان هذا الشبه) أي شبه العلة (غالباً؛ لأن النصاب أصل والنماء وصف). يعني أن النصاب يشبه العلل من جهة نفسه ، ويشبه السبب من جهة توقف الحكم على النماء الذي هو وصفه وتابع له فيترجح الشبه الذي ثبت له من جهة نفسه على الشبه الذي ثبت له من جهة وصفه.

(ومن حكمه) أي حكم النصاب الذي تبيَّن أنه عِلَّة يشبه الأسباب (أن لا يظهر وجوب الزكاة في أول الحول قطعاً) وإن وجد أصل العلة لفوات الوصف عنها وهو النماء ، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1]: إذ العلة الموصوفة بوصف لا تعمل بدون الوصف كالأرض علة لوجوب العشر أو الخراج بصفة النماء تحقيقاً أو تقديراً بالتمكن من الزراعة ، فإذا فات هذا الوصف من الأرض لم تبق سبباً للوجوب ا هـ.

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٣٢٣.

بخلاف ما ذكرنا مِن البيوع، ولمَّا أشَبه العِلَلَ، وكانَ ذلك أَصْلاً، كان الوجُوبُ ثابتاً من الأصْلِ فَي التقْدير، حتى صحَّ التعجِيلُ، لكنْ ليصيرَ زكاةً بعدَ الحَوْلِ.

وكَذلِكَ مَرَضُ الموْتِ: عِلَّـةٌ لتغْييرِ الأحكَامِ

(بخلاف ما ذكرنا من البيوع) يعني البيع الموقوف والبيع بشرط الخيار. (ولما أشبه) النصاب (العلل وكان النصاب أصلاً، كان الوجوب) أي وجوب الزكاة (ثابتاً من الأصل في التقدير)؛ لأن الوصف متى ثبت استند إلى أصل النصاب، وصار من أول الحول متصفاً بأنه حوْلي، وإذا استند الوصف استند الحكم وهو الوجوب إلى أوله أيضاً (حتى صح التعجيل) قبل تمام الحول خلافاً لما قاله الإمام مالك رحمه الله.

وجـه صحـة الـتعجيـل:

وقـوع الأداء بعـد وجـود أصـل العـلـة:

(لكن ليصير) المودَّى (زكاة بعد الحول) خلافاً لما قاله الإمام الشافعي رحمه الله.

وجـه كـون المـؤدَّى زكـاة بعـد الحـول:

أن قبل حولان الحول عدم وصف العلة في الحال، فإذا تم الحول ونصابه كامل جاز وقوع المؤدى عن الزكاة؛ لاستناد الوصف إلى أول الحول وإن لم يكن كاملاً كان المؤدى تطوعاً[1].

(وكذلك) أي مثل النصاب (مرض الموت: علة لتغيير الأحكام) من تعلق حق الوارث بالمال، وحجر المريض عن التبرع بما تعلق به حق

---

(١) نفس المرجع.

اسماً وَمعنى ، إلا أَنَّ حَكْمَهُ يثبتُ به بوصْفِ الاتصال بالموتِ فأشْبَهَ الأسْبَابَ من هذا الوجْهِ ، وهو عِلَّةٌ في الحقيقة ،

الوارث من الهبة والصدقة والوصية ونحوها (اسماً)؛ لأنه وضع في الشرع للتغيير من الإطلاق إلى الحجر (و) علة (معنى)؛ لأنه مؤثر في الحجر عن التصرف فيما هو حق الوارث بعد الموت كما أشار إليه النبي ﷺ في حديث سعد بن مالك رضي الله عنه: «إنك لأَنْ تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكفَّفون الناس»[1] فمنعه عن التبرع فيما وراء الثلث لحق الورثة.

(إلا أن حكمه) أي حكم المرض وهو «الحجر» عن التصرف (يثبت به) أي بالمرض (بوصف الاتصال بالموت، فأشبه الأسباب من هذا الوجه وهو علة في الحقيقة).

وجـه شبهـه بالأسبـاب:

أن الحكم توقف على أمر آخر، كتوقف وجوب الزكاة على النماء، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[2]: ولمّا كان هذا الوصف معدوماً في الحال لم يثبت الحجر باتاً حتى لو وهب المريض جميع ماله وسلمه إلى الموهوب له يصير ملكاً له في الحال؛ لأن العلة لم تتم بوصفها، فإذا اتصل به الموت تمت العلة، واتصف المرض بكونه مرضاً مميتاً من أول وجوده؛ لأن الموت يحدث بآلام تجتمع وعوارض مزيلة لقوى الحياة، وهذه العوارض ثابتة من ابتداء المرض، فيضاف إليها كلها، بمنزلة

(١) رواه البخاري في الجنائز ومسلم في الوصية ٣/ ١٢٥٠ برقم / ١٦٢٨، وأبو داود برقم / ٢٨٦٤، والنسائي ٦/ ٢٤١.
(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٣٢٥.

وهذا أشْبَـهُ بالعِلَل مِن النصَاب.
وكَـذَلِكَ شِـراءُ القَرِيب: عِلَّـةُ العِتـقِ لكِن بواسطَـةٍ هي من مُوجِبَـاتِ الشراءِ، وهوَ الملْكُ، فكان عِلَّة تشبِهُ السَّبَبَ.

جراح متفرقة سرت إلى الموت، فإنه يضاف إلى الكل دون الأخير.

وإذا استند الوصف إلى أول المرض استند بحكمه وهو الحجر، فيصير كأنه تصرف بعد الحجر فلا ينفذ إلا بإجازة صاحب الحق، وإذا برأ من المرض كان تبرعه نافذاً؛ لأن العلة لم تتم بصفتها ا هـ (وهذا) أي المرض (أشبه بالعلل من النصاب) وذلك لأن الوصف الذي تراخى الحكم إليه وهو الموت حادث به فإن ترادف الآلام التي تحدث بالمرض مفض إلى الموت بخلاف النصاب فإن الوصف فيه ليس بحادث كما مر.

(وكذلك) أي مثل ما ذكر من النصاب في الزكاة وغيره (شراء القريب) مثل شراء الأخ (علة العتق لكن بواسطة هي من موجبات الشراء، وهو الملك، فكان علة تشبه السبب).

بيـانـه:

أنَّ عِلَّة الحكم إذا أضيفت إلى علة أخرى، كان الحكم مضافاً إلى الأولى بواسطة الثانية، وكانت العلة الأولى بمنزلة علة توجب الحكم بوصف هو قائم بالعلة، وكما أن الحكم هناك يضاف إلى العلة دون الصفة فههنا أيضاً يضاف إلى العلة دون الواسطة.

فمن حيث إن العلة الأخيرة بحكمها تضاف إلى الأولى كانت الأولى علة ومن حيث إنها لا توجب الحكم إلا بواسطة أخذت شبهاً بالسبب، فشراء القريب علة للعتق بواسطة الملك، إذ الشراء يوجب الملك، والملك في القريب يوجب العتق لقوله عليه الصلاة والسلام «من ملكَ ذا

كالـرَّمْيِ.

وإذا تَـعَلَّق الحُـكْمُ بوصْفَـيْن مذؤَثِّـريْن ، كـانَ أحدهمـا وجُوداً عِلَّـة حكمـاً ،

رحم محرم منه عتق عليه»[1] فيصير العتق مضافاً إلى الشراء لكون الواسطة وهي الملك من موجباته ، وكان شراء القريب اعتاقاً لكنه أخذ شبهاً بالسبب باعتبار تخلل الواسطة التي هي من موجباته (كالرمي) فإنه علة تامة للقتل ولكن ، له شبه بالسبب من حيث إنه يوجب تحرك السهم ومضيه في الهواء ، ونفوذه في المقصود بالرمي ، وذلك هو المؤثر في زهوق الروح ، والحكم تراخى عن الرمي إلى وجود هذه الوسائط حتى لم يجب القصاص بمجرد الرمي ، إلا أن هذه الوسائط لما كانت من موجبات الرمي كان الرمي علة لا سبباً كالشراء للعتق في القريب كما ذكرنا حتى وجب القصاص على الرامي.

(و) أما الوصف الذي له شبهة العلل فكما قال المصنف رحمه الله (إذا تعلق الحكم بوصفين مؤثرين ، كان أحدهما وجوداً علة) لتأثير كل واحد منهما بالحكم ، فإن لكل واحد منهما شبهة العلة ، حتى إذا تقدم أحدهما لم يكن سبباً ، وكان علة (حكماً) لا أسماً؛ لأن العلة الحقيقية لا تتم إلا بالوصفين جميعاً ، فلا يطلق اسم العلة على أحدهما بطريق الحقيقة إنما يضاف الحكم إليه دون الأول وفي ذلك قال القاضي الإمام أبو زيد

---

(١) أخرجه الترمذي برقم (١٣٦٥) في كتاب الأحكام، باب ما جاء فيمن ملك ذا رحم محرم.
وأبو داود برقم (٣٩٤٩) في كتاب العتق باب فيمن ملك ذا رحم محرم ، وابن ماجه برقم (٢٥٤٤) في العتق باب من ملك ذا رحم محرم عن سمرة بن جندب مرفوعاً بلفظ : «من ملك ذا رحم محرم فهو حر».

لأنَّ الحكمَ يُضافُ إليهِ لرجحَانِهِ على الأوَّل بالوجوُد عِندَه ، ومعنى ، لأنَـهُ مؤثـرٌ فيهِ ، وللأوَّل شُبْـهَـةُ العِلَلِ.

الدبوسي رحمه الله[1]: إن الحكم إنما يضاف إلى الوصف الأخير؛ لأن ما مضى إنما يصير موجباً بالأخير ، ثم الحكم يجب بالكل ، فيصير الوصف الأخير كعلة العلة ، فكان له حكم العلة كالملك للعتق في القريب اهـ.

وإذا ظهر التأثير للوصفين ، وعدم الحكم لفوات أحدهما كان المجموع علة واحدة ، فإذا وجد أضيف الحكم إليه (لأن الحكم يضاف إليه) أي إلى الوصف الأخير منهما وجوداً (لرجحانه على الأول بالوجود) أي بوجود الحكم (عنده) أي عند الوصف الأخير دون الوصف الأول.

وبنـاءً عليـه نقـول:

إذا كانت القرابة سابقة ثم وجد الملك كان العتق مضافاً إليه حتى صار المشتري معتقاً ، وكان الشراء اعتاقاً ، فيجوز أنْ يقع عن الكفارة عند النية ، ويخرج المكلف عن العهدة؛ لأنه تحرير رقبة على قدر ما لزمه بالنص.

هذا بيان كونه عِلة حكماً ، (و) أما بيان كونه علة (معنى) فـ(لأنه مؤثر فيه) أي في الحكم لكونه أحد ركني العلة كالثاني ، (وللأول شبهة العلل) وهو اختيار المصنف رحمه الله وفخر الإسلام البزدوي ، وقال القاضي الإمام أبو زيد الدبوسي وشمس الأئمة السرخسي رحمهما الله[2]: يكون سبباً محضاً لا شبهة له بالعلل؛ وذلك لأن وجود بعض ما يتم علة بانضمام

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٣٢٧.
(٢) المرجع السابق.

حَتَّى قُلْنَا: إِنَّ حُرمَـةَ النَّساءِ ثَـبَـتَتْ بأَ حَدِ وَصْفَي عِلَّة الرِّبـا ، لأنَّ لِربا النسيئـة شُبْهةُ الفضْلِ ، فَيثْـبُتُ بِشْـبَهة العِـلَّةِ.

معنى آخر إليه كأحد وصفي العلة لا يثبت الحكم به ما لم تتم العلة يكون من الأسباب المحضة كأحد شطري البيع ا هـ.

الجـواب عليه:

أن وجود أحد وصفي العلة هو علة وليس بسبب؛ لأنه ليس بطريق موضوع لثبوت الحكم ، بل هو مؤثر في إثبات الحكم ، وليس بعلة بنفسه أيضاً لفوات الركن الثاني من العلة لكن له شبهة العلل ، لكونه أحد ركني العلة.

(حتى قلنا: إن حرمة النَّساء) أي حرمة البيع نسيئة (تثبت بأحد وصفي علة الربا) فالجنس بإنفراده يحرّم البيع نَسيئة.

وبناء عليه قال الفقهاء[1]: لو أسلم قوهياً في قوهي[2] لا يجوز وكذا القدر ، حتى لو أسلم شعيراً في حنطة ، أو حديداً في رصاص لا يجوز أيضاً (لأن لربا النسيئة شبهة الفضل) فإن للنقد مزية على النسيئة عرفاً وعادة ، حتى كان الثمن في البيع نسيئة أكثر منه في البيع بالنقد فيثبت بشبهة العلة)؛ لأن حرمة النسيئة مبنية على الاحتياط وهي أسرع ثبوتاً من حرمة الفضل لقوله عليه الصلاة والسلام: «إذا اختلفَ النوعان فبيعوا كيف شئتم بعد أن يكون يداً بيد»[3].

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/٣٢٨.

(٢) القوهي: ضرب من الثياب بيض فارسي نسبة إلى قوهستان انظر لسان العرب ٥/٣٧٨٧.

(٣) أخرجه مسلم برقم (١٥٨٧) (٨١) عن عبادة بن الصامت قال: قال =

والسَّفَرُ عِلَّةُ الرخَصِ اسماً وحُكْماً لا مَـعْنى ، فإنَّ المؤثِّـر هُوَ المشَّقَّـةُ لكن السَفَرَ أقيمَ مقَامَهَا تيسيراً ، وهُوَ في الحاصِلِ نَوْعَان :

أحدهما : إقامَةُ

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1] : ويجوز أن تثبت بأحد الوصفين الذي له شبهة العلة ، ولا تثبت به حرمة الفضل ؛ لأنها أقوى الحرمتين ، ولها علة معلومة في الشرع فلا تثبت بما هو دونها في الدرجة ا هـ.

(والسفر علة الرخص اسماً) ؛ لأن الرخص تنسب إليه في الشرع يقال : رخصة السفر : الإفطار ، والقصر ، فكان علة اسماً (وحكماً) ؛ لأن الرخص تثبت متصلة به ، فإذا جاوز بيوت المصر قصر الصلاة ، فكان علة حكماً (لا معنى ؛ فإن المؤثر هو المشقة لكن السفر أقيم مقامها تيسيراً) .

بيـانـه :

أن الرخصة أضيفت إلى السفر دون حقيقة المشقة ؛ لأن المشقة أمر باطن لا يوقف على حقيقتها ، وتتفاوت أحوال الناس فيها ، فهي غير منضبطة ، والشـارع لا يـرتـب أحكـامـه علـى علـل غيـر منضبطـة ، أو مضطربة ، فأقام السفر مقامها ؛ لأن السفر سبب المشقة في الأغلب ، ومن عادة الشرع أن يضيف الحكم إلى علة العلة عند تعذر إضافته إلى العلة .

(وهو) أي إقامة الشيء مقام غيره (في الحاصل نوعان أحدهما : إقامة

= رسول الله ﷺ : «الذهب بالذهب . . . فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كن يداً بيد» .

(١) المرجع السابق .

السبَبِ الداعي مَقَـام المدعُوِّ كما في السَفَر والمَرض. والثاني: إقامـةُ الدليلِ مَقامَ المدْلُولِ، كما في الخبَرِ عن المحبَّـة: أقيمَ مَقَامَ المحبَّـةِ في قولهِ: «إن أحببتِنِي فأنتِ طالِق».

وَكَما في الطُّهْرِ، أُقِيمَ مَقَـامَ الحَاجَـةِ في إِبَاحَـةِ الطَّـلاقِ.

السبب الداعي مقام المدعو) إليه (كما في السفر) وقد مر بيانه، وكما في (المرض) أقيم في إيجاب الرخصة مقام الموجب الحقيقي وهو خوف التلف وازدياد المرض، إلا أن هذا لما كان أمراً باطناً لا يوقف عليه سقط اعتباره في إضافة الحكم إليه، وتعلق الحكم بالمرض الذي هو سبب الخوف.

(والثاني: إقامة الدليل مقام المدلول كما في الخبر عن المحبة، أقيم مقام المحبة في قوله: أن أحببتِني فأنت طالق) أي فقالت: «أحبك» فإن إخبارها بذلك دليل على وجود ما جعله شرطاً، فأقيم مقام المدلول وهو «المحبة» عند تعذر الوقوف عليه؛ لأن حقيقة المحبة لا يوقف عليها من جهة غيرها؛ لأنه أمر باطن، ولا من جهتها؛ لأن القلب متقلب، فهو أسرع تقلباً من القدر في غليانه، لا يستقر على شيء، وما لا يوقف عليه يتعلق الحكم بدليله، كالنوم دليل على الحدث. والمس والنكاح دليل الوطء، فيقام كل واحد منهما مقام الوطء في ثبوت حرمة المصاهرة؛ لأن كل واحد منهما سبب داع إليه، (وكما في الطهر) الخالي عن الجماع (أقيم مقام الحاجة) إلى الطلاق (في إباحة الطلاق).

بيـانـه:

أنَّ الحاجة إلى الطلاق أمر باطن لا يوقف عليه، فأقيم دليل الحاجة وهو الإقدام على الطلاق في زمان الرغبة، وهو الطهر الخالي عن الجماع

. . . .

مقام حقيقة الحاجة تيسيراً ، ومثل ذلك كثير في الشرع .

قال فخر الإسلام البزدوي رحمه الله في كشف الأسرار[1]: ومثله مسائل الاستبراء ، وطريق ذلك وفقهه من ثلاثة أوجه :

أحدها: دفع الضرورة ، والعجز ، وذلك في قوله: أن أحببتِني أو أبغضتني فأنت طالق ، وفي الاستبراء ، وفي قيام النكاح مقام الماء .

الثاني: الاحتياط كما قيل في تحريم الدواعي في الحرمات والعبادات .

الثالث: دفع الحرج ، كما قيل في السفر ، والطهر القائم مقام الحاجة والتقاء الختانين ، والمباشرة الفاحشة ، لإيجاب الحدث عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله .

وهذه وجوه متقاربة ، في ضبطها معرفة حدود الفقه والله أعلم اهـ .

* * *

---

(١) انظر كشف أسرار البزدوي ٤/ ٣٣٦ ، بتصرف يسير .

المبحث الثالث
في تقسيم الشرط

فأمَّا الشَّرطُ: فَهُو في الشَّريعةِ عِبارَةٌ عمَّا يُضافُ الحكْمُ إليْهِ وجُوداً عِندَه لا وجُوباً بِهِ.

المبحث الثالث
في تقسيم الشرط

تعريف الشرط:

(فأما الشرط: فهو في الشريعة عبارة عما يضاف الحكم إليه وجوداً عنده لا وجوباً به) هذا هو الشرط المحض.

اعلم أن الشرط: ينقسم إلى خمسة أقسام:

الأول: شرط محض، وهو ما ذكره المصنف رحمه الله.

الثاني: شرط له حكم العلل: وهو كل شرط لم يعارضه علة صالحة لإضافة الحكم إليها.

الثالث: شرط له حكم الأسباب: وهو كل شرط توسط بينه وبين الحكم ما يصلح لإضافة الحكم إليه.

الرابع: شرط اسماً لا حكماً: وهو كل حكم تعلق بشرطين كان

كالطَّلاقِ المَعلق بدخوُلِ الدارِ ، يوجدُ بقوْلِهِ «أنتِ طالقٌ» عِند دخول الدارِ لا بِـهِ.
وقَدْ يُـقَامُ الشرطُ مقامَ العِلَّةِ كحَفْرِ البِئْر في الطَّريقِ ، وهُـوَ شَرْطٌ في الحقيقَةِ ، لأنَّ الثِقـلَ عِلَّـةُ السُقوطِ ، والمشْـيُ سَـبَبٌ محضٌ ،

أولاهما وجوداً شرطاً أسماً لافتقار الحكم إليه في نفس الأمر لا حكماً؛ لأن وجود الحكم يتأخر إلى وجود الشرط الآخر.

الخامس: شرط هو بمعنى العلامة الخالصة.

وسيأتي بيان هذه الأقسام مع الأمثلة قسماً قسماً:

أما الأول فـ(كالطلاق المعلق بدخول الدار ، يوجد بقوله «أنت طالق» عند دخول الدار لا به) أي: امتنع وجود العلة بالتعليق به ، فإذا تحقق وجود الشرط وجدت العلة معه ، فيصير الوجود مضافاً إلى الشرط دون الوجوب ، ويكون الوجوب مترتباً على العلة لا على الشرط.

بيانه:

أن الدخول الذي دخل عليه حرف الشرط شرط ، وامتنعت العلة وهي قوله «أنت طالق» عن الانعقاد بعد وجود صورتها من حيث التكلم لعدم تحقق الشرط في الحال ، فإذا وجد الدخول ينعقد علة ويصير تطليقاً فيثبت به الطلاق ، وكذلك الأمر في كل تعليق بحرف من حروف الشرط.

الشرط الذي له حكم العلل:

(وقد يقام الشرط مقام العلة كحفر البئر في الطريق) أي في غير ملكه (وهو شرط في الحقيقة؛ لأن الثقل علة السقوط) في البئر (والمشي سبب محض)؛ لأنه مفضٍ إليه ، وليس بعلة ، بدليل أنه لو نام في موضع فحفر تحته ، أو نام على سقف فقطع ما حوله ، أو كان على غصن فقطع

لكنَّ الأرَضَ كانت مُمسِكَـةً مانِعـةً عملَ الثقـلِ، فكـانَ الحفْـرُ إزالـةً للمانعِ، فثبتَ أنّـه شرطٌ ، ولكنَّ العِلَّة ليسَتْ بصالحةٍ للحكْم ، لأنَّ الثقلَ أمر طبيعيٌّ ، لا تَعدِّي فيهِ والمشيُ مباحٌ بلا شُبهـةٍ ، فلمْ يصلحُ أنْ يُجعَلَ عِلَّةً بواسِطَةِ الثِّقَلِ.

فإذا لمْ يُعَارِض الشَّرطَ ما هُوَ عِلَّةٌ ، وللشَرْطِ شَبَهٌ بالعِلَل لما يَتَعلَّقُ بـهِ مِن الوجودِ

الغصن ، يحصل الوقوع بدون المشي فعلم أنه سبب وليس بعلة (لكن الأرض كانت ممسكة مانعة عمل الثقل) الذي هو علة (فكان الحفر إزالة للمانع ، فثبت أنه شرط) ، (و) كان ينبغي أن يضاف الحكم إلى العلة لا إلى الشرط في هذه الصورة (لكن الثقل أمر طبيعي) ثابت بخلق الله تعالى (لا تعدي فيه) أصلاً فلا يصلح لإضافة ضمان العدوان إليه (والمشي مباح بلا شبهة) يعني كان ينبغي أن يضاف الحكم إلى المشيء الذي هو سبب بعد تعذر إضافته إلى الشرط؛ لأنه أقرب إلى العلة من الشرط إلا أن المشي مباح بلا شبهة (فلم يصلح أن يجعل علة بواسطة الثقل).

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1]: لأن الواجب ضمان جناية ، وضمان الجناية لا يمكن إيجابه بدون الجناية فتعذرت الإضافة إليه أيضاً ، حتى لو وجدت صفة التعدي فيه بأن تعمد المرور على البئر فوقع فيها وهلك ينسب التلف إليه دون الحافر وصار كأنه أتلف نفسه اهـ.

(وإذا لم يعارض الشرط ما هو علة) صالحة لإضافة الحكم إليها كحفر البئر في الطريق في المثال السابق (وللشرط شبه بالعلل لما يتعلق به من) حيث (الوجود) وشبه العلة به من حيث إنها غير موجبة بذاتها كما علمت

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٣٤٩.

أقيمَ مَقامَ العِلَّة في ضمان النفْس والأموال جميَعاً. فأمَّا إذا كانَت العِلَّة صالحةً للحكْمِ لم يكنْ الشرطُ في حُكْم العِلَّةِ.

(أقيم) الشرط (مقام العلة في ضمان النفس) فيما إذا أتلف في البئر إنسان (و) أقيم أيضاً مقام (الأموال) فيما إذا وقع في البئر شيء آخر غير الإنسان فهما (جميعاً) في إيجاب الضمان سواء.

قال فخر الإسلام البزدوي رحمه الله في كشف الأسرار[1]: ولهذا لم يجب على حافر البئر كفارة، ولم يحرم الميراث؛ لأنه ليس بمباشر، فلا يلزمه جزاؤهما وأما وضع الحجر، وإشراع الجناح والحائط المائل بعد الاشهاد فمن قسم الأسباب التي جعلت عللاً في الحكم على ما مر، لا من هذا القسم.

وعلى هذا قلنا في الغاصب إذا بذر حنطة غيره في أرض غيره، إن الزرع للغاصب، وإن كان التغيير بطبع الأرض والماء والهواء، وأما الإلقاء فشرط، لكن العلة لما كان معنى مسخراً لا اختيار له لم يصلح علة مع وجود فعل عن اختيار وإن كان شرطاً فجعل للشرط حكم العلل ا هـ.

(فأما إذا كانت العلة صالحة للحكم لم يكن الشرط في حكم العلة) لعدم الحاجة إلى إثبات الحكم بغير العلة، وهذا إذا اجتمع علة حكم مع شرط تلك العلة، كما إذا أوقع نفسه في البئر، لا يجب الضمان على الحافر لصلاحية العلة لإضافة الحكم إليها.

ثم إن العلل لمّا لم تكن موجبة بذواتها بل بإيجاب الله تعالى كانت أمارات على الأحكام كالشروط فاستقام أن يخلفها الشروط في حق إضافة

(١) انظر كشف أسرار البزدوي ٤/ ٣٥٠ وما بعدها.

وَلهذَا قُلْنَا: إِنَّ شُهودَ الشَّرطِ واليَمين ، إذا رَجَعُوا بَعْد الحكُمِ إِنَّ الضَّمانَ على شُهُودِ اليَمين ، لأنَّهم شُهوْد العِلَّة.

الحكم عند تعذر الإضافة إليها لتحقق الشبه بين العلل والشروط ، وهذا أصل كبير ينبغي العلم به.

(ولهذا) أي لما ذكر من أن الحكم لا يضاف إلى الشرط عند صلاح العلة للإضافة (قلنا: إن شهود الشرط واليمين ، إذا رجعوا بعد الحكم ، إن الضمان على شهود اليمين ، لأنهم شهود العلة).

صورة المسألة:

شهد فريق لامرأة قبل الدخول بها بتعليق الزوج طلاقها بدخول الدار ثم شهد آخرون بوجود الشرط ، ثم رجعوا جميعاً بعد الحكم بوقوع الطلاق ولزوم نصف المهر ، إن ضمان ذلك على شهود اليمين أي التعليق؛ لأنهم شهود العلة كما ذكره المصنف رحمه الله.

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1]: وسمي شهود التعليق شهود العلة وإن لم يكن المعلق بالشرط علة قبل وجود الشرط ، إما باعتبار أن المعلق بعرض أن يصير علة ، فكان هذا تسميةً للشيء بما يؤول إليه ، أو باعتبار أن الفريقين لما شهدوا وقضى القاضي بشهادتهم قد ثبت للمعلق اتصال بالمحل بوجود الشرط في زعمهم ، وصار علة حقيقة فيصح تسميتهم بشهود العلة ا هـ.

ثم إنهمْ أثبتوا قول الزوج «أنت طالق» وهو صالح لإضافة الطلاق إليه فلم يجز إضافته إلى الشرط ، فلم يضمن شهود الشرط شيئاً.

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٣٤٥.

وَكَذَلِكَ العِلَّةُ والسَّببُ إِذَا اجْتَمَعَا سَقَطَ حُكْمُ السَّبَبِ كَشُهُودِ التَّخْيير وَالاخْتِيَارِ إِذَا اجْتَمَعَا فِي الطَّلاقِ وَالعِتَاق ، ثُمَّ رَجَعُوا بَعْدَ الْحُكْمِ ، فَإِنَّ الضَّمَانَ عَلَى شُهُودِ الاخْتِيَارِ؛ لأَنَّهُ هُوَ العِلَّةُ ، والتَّخْيِيرُ سَبَبٌ.

(وكذلك) أي كما سقط اعتبار الشرط عند صلاح العلة لإضافة الحكم إليها سقط اعتبار السبب ، إذا اجتمع السبب والعلة الصالحة للإضافة إليها. وهو معنى قول المصنف رحمه الله (العلة والسبب إذا اجتمعا سقط حكم السبب كشهود التخيير والاختيار إذا اجتمعا في الطلاق والعتاق ، ثم رجعوا بعد الحكم).

صورة مسألة «الطلاق»:

شهدت جماعة بأن الزوج قال لامرأته قبل الدخول بها في المجلس الفلاني «اختاري نفسك»

وشهد آخرون بأنها اختارت نفسها في ذلك المجلس بعد قول الزوج.

صورة مسألة «العتاق»:

شهد فريق بأن المولى قال لعبده في المجلس الفلاني «أنت حر إن شئت» أو قال له «اختر عتقك».

وشهد آخرون بأن العبد قال في ذلك المجلس «قد شئت» أو قال «اخترت العتق» (ثم رجعوا) جميعاً (بعد الحكم) بالطلاق أو العتاق.

(فإن الضمان) أي ضمان نصف المهر في الطلاق ، وضمان عتق العبد في العتاق (على شهود الاختيار؛ لأنه) أي الاختيار (هو العلة ، والتخيير سبب)؛ لأنه مفضٍ إليه ، فكان الحكم مضافاً إلى العلة دون السبب ، فلم يضمن شهود السبب شيئاً.

وَعَلى هَذا قُلْنَا: إذَا اخْتَلَفَ الوليُّ والحافِرُ فَقَالَ الوَليُّ سَقَطَ ، وقال الحافِرُ: إنَّـه أَسْقَطَ نَفسهُ ، كان القوْلُ قولَهُ استحسَاناً ، لأنَّه يتمسَّكُ بِما هُوَ الأصْلُ ، وهُوَ صَلاحِيَّـةُ العِلَّـةِ للحُكْمِ ،

(و) بناءً (على هذا) أي على أن الحكم لا يضاف إلى الشرط عند معارضة ما يصلح علة (قلنا: إذا اختلف الولي) أي ولي الهالك في البئر (والحافر ، فقال الولي سقط وقال الحافر: إنه أسقط نفسه ، كان القول قوله) أي قول الحافر (استحساناً) والقياس أن يكون القول قول الولي؛ لأن الضمان قد وجب على عاقلة الحافر فهو بدعوى القاء النفس يريد إسقاط الضمان فلا يقبل قوله. قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1] وهو قول أبي يوسف الأول ا هـ.

وجـه القيـاس:

أن الظاهر شاهد للولي ، إذ الإنسان لا يلقي نفسه في البئر عمداً في العادة فعند المنازعة: كان القول قول من يشهد له الظاهر.

وجـه الاستحـسان:

ما ذكره المصنف رحمه الله بقوله (لأنه) أي الحافر (يتمسك بما هو الأصل وهو صلاحية العلة للحكم)؛ لأن الإلقاء قد وقع ممن له اختيار؛ ولأن الظاهر حجة للدافع ، والولي يحتاج إلى إقامة البينة على أنه وقع فيها بغير تعمد منه مع أن هذا الظاهر يعارضه ظاهر آخر وهو أن البصير يرى البئر أمامه في ممشاه فلا يقع فيها إلا بالإلقاء قصداً ، فتقابل الظاهران وبقي الإحتمال في سبب وجوب الضمان فلا نوجبه بالشك.

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٣٥٨.

وينكـرُ خلافَـةَ الشَّرط ، بِخلافِ ما إذا ادَّعـى الجارِحُ المـوتَ بسببٍ آخر لا يُـصَدَّقَ ، لأنَّـهُ صَاحبُ عِلَّـةٍ .

وَعَلى هَذا قُلْنَـا : إذا حَـلَّ قَيْـدَ عَبْـد حتى أَبَـق لم يَـضْمَن ، لأنَّ حَلّه شَرْطٌ في الحقيقة ،

(وينكر خلافة الشرط) أي جحد حكماً ضرورياً ، وهو خلفية الشرط عن العلة فجعلنا القول قوله (بخلاف ما إذا ادعى الجارح الموت بسبب آخر لا يصدق؛ لأنه صاحب علة) فإن الجرح علة موجبة للضمان ، فعند وجود العلة لا يقبل قوله في العارض المسقط من غير حجة فكان القول قول الولي لتمسكه بالأصل(١) .

(وعلى هذا) أي على الأصل المذكور وهو أن العلة إذا صلحت لإضافة الحكم إليها لا يضاف إلى الشرط والسبب .

(قلنا : إذا حلَّ قيد عبد حتىٰ أبق لم يضمن) عند الحنفية بالاتفاق ، وهو قول الإمام الشافعي رضي الله عنه ، وهذا إذا كان العبد عاقلاً ، وإن كان مجنوناً فالحالّ ضامن عند محمد رحمه الله ، لأنه أزال المانع من الإباق .

اعلم أن هذا المثال : من الشرط الذي له حكم الأسباب : وهو الشرط الذي يعترض عليه فعل فاعل مختار غير منسوب إليه ، وأن يكون سابقاً عليه .

بيـانـه :

أن المانع من الإباق في هذا المثال هو «القيد» فكان حلّه إزالة للمانع فلم يضمن الحالُّ؛ (لأن حلّه شرط في الحقيقة) ، وليس بعلة .

---

(١) المرجع السابق .

وَلَـهُ حُكْمُ السَّببِ إلا أنَّـه لمَّـا سَبق الإباقُ الذي هُو علةُ التَـلَفِ نَـزَلَ منزلَةَ الأسباب ، فالسببُ مما يتقدَّمُ والشرط مما يتأخَّرُ ، ثمَّ هو سببٌ محـضٌ ، لأنَّـهُ اعتَـرَضَ عَلَيْهِ بما هُـوَ عِلَّـةٌ قَـائِمةٌ بِنفْسِها غير حادِثـةٍ بالشَّرطِ .

وَكانَ هذا كَـمَنْ أَرْسَلَ دَابَّـةً في الطريق فَجَـالَتْ ، ثُم أَتْلَـفَتْ شَيْـئـاً ، لم يَـضْمنـهُ المرسِـلُ ،

(و) لكن (له حكم السبب) لأن سبب الشيء يتقدمه ، وشرطه يكون متأخراً عن صورته وجوداً ، (إلا أنه لما سبق الإباق الذي هو علة التلف نزل منزلة الأسباب) لما قلنا ، (فالسبب مما يتقدم والشرط مما يتأخر) ، وإذا كان بمعنى السبب كما ذكر كان تلف المالية مضافاً إلى ما اعترض عليه من العلة دون ما سبق من السبب .

(ثم هو) أي حل القيد ، وإن شابه السبب لما قلنا لكنه شابه السبب الخالص لا السبب الذي فيه معنى العلة ، لأن السبب الذي فيه معنى العلة ما كانت العلة مضافة إلى السبب وحادثة به كقود الدابة وسوقها كما في المثال السابق ، وههنا (سبب محض ، لأنه اعترض عليه بما هو علة قائمة) وهو الإباق (غير حادثة بالشرط) وهو حل القيد ، بل هي حادثة باختيار صحيح من العبد في الذهاب فانقطع به نسبته عن الشرط من كل وجه فكان بمنزلة السبب المحض ، فكان التلف مضافاً إلى ما اعترض عليه من العلة دون ما سبق من الشرط .

(وكان هذا) أي حل القيد من هذا الرجل (كمن أرسل دابة في الطريق فجالت) يمنة أو يسرة ، (ثم) سارت فـ(اتلفت شيئاً لم يضمنه المرسل)؛ لأن بالجولان والوقوف قد انقطع حكم إرساله . قال عبد العزيز البخاري

إلاَّ أنَّ المرسِلَ صاحِبُ سَببٍ في الأصلِ ، وهذا صَاحِبُ شَرطٍ جَعِلَ مُسبَّباً.

قالَ أبوُ حنيفَةَ وأَبُو يوسُف رحمهم الله : فِيمنَ فَتَح بَابَ قَفَص فَطَارَ الطَّيرُ : إنَّهُ لم يضْمَنْ ، لأنَّ هَـذا شَرْطٌ جَرَى مَجْرى السَّبَبِ لِما قُلْنا ، وقَد اعتَرضَ

رحمه الله[1] في ذلك ثم إنها ـ أي الدابة ـ أنشأت سيراً باختيارها ، فكانت كالمنفلتة ، إلا أن لا يكون لها طريق غير الذي أخذت فيه فحينئذ يكون ضامناً؛ لأنه إنما سيَّرها في الطريق الذي يمكنها أن تسير فيه ، وقد سارت في ذلك الطريق ، فكان هو سائقاً لها ، ثم قال: واحترز بقوله«فجالت» عما إذا أرسل دابة في الطريق فأصابت في وجهها شيئاً ضمن المرسل كما إذا أشار بها ، لأنه سائق لها ما دامت تسير على سنن إرساله ، ا هـ. (إلا أن المرسل صاحب سبب في الأصل) لأن الإرسال ليس بإزالة للمانع ، وقد اعترض عليه فعل من مختار ، وهو غير منسوب إلى السبب حيث لم يذهب على سنن إرساله ، (وهذا) الذي حل القيد (صاحب شرط)؛ لأن الحل إزالة للمانع عن الإباق (جعل مسبباً) باعتبار تقدم الشرط على العلة ، وقد اعترض عليه فعل مختار غير منسوب إليه ، فكانا في انقطاع الحكم عنهما وإضافته إلى ما اعترض من الفعل سواء.

وعلى هذا (قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهم الله: فيمن فتح باب قفص فطارالطير) على الفور (إنه لم يضمن ، لأن هذا) أي فتح باب القفص (شرط)؛ لأنه إزالة المانع من الخروج والطيران (جرى مجرى السبب لما قلنا) من أن الشرط إذا تقدم كان له حكم السبب (وقد اعترض

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٣٥٤.

عَلَيْهِ فِعْلُ مُختار ، فبَقي الأوَّلُ سَبَباً مَحْضاً ، فَلَمْ يُجْعَل التَّلفُ مُضَافاً إليهِ ، بخلافِ السُّقُوطِ في البِئْرِ ، لأَنَّهُ لا اختيارَ لَهُ في السُّقُوطِ حتى لَوْ أَسْقطَ نَفْسَهُ هُدِرَ دَمُهُ.

عليه) أي على الشرط (فعل مختار) غير منسوب إلى هذا الشرط؛ لأن الخروج الذي به تلف الطير لم يحصل بالفتح بل باختياره (فبقي الأول) وهو فتح الباب (سبباً محضاً) أي شرطاً في معنى السبب الخالص (فلم يجعل التلف مضافاً إليه) أي إلى الفتح بل قصر على الخروج كما قصر على الإباق في المثال السابق ، (بخلاف السقوط في البئر) حيث يضاف التلف فيه إلى الشرط ، ولم يقتصر على العلة؛ لأن ما اعترض على الشرط من السقوط هناك حصل (لا) عن (اختيار له في السقوط) حيث لم يكن عالماً بعمق ذلك البئر فلم يصلح لقطع الحكم عن الشرط وإضافته إليه (حتى لو أسقط نفسه) في البئر (هدر دمه) ولم يضمن الحافر ، قال عبد العيز البخاري رحمه الله[1]: في عدم وجوب الضمان؛ لأن ما اعترض على الشرط وهو الإلقاء في البئر علة صالحة لإضافة الحكم إليه ، لصدوره من مختار على وجه القصد إليه ، فانقطع به نسبة الحكم عن الشرط واقتصر على العلة ، وبخلاف سوق الدابة الذي هو سبب ، لأن السوق معنى حامل على الذهاب كرها فينتقل إلى المكره ، والفتح هنا رفع للمانع وليس بحمل على الخروج ، فلا ضمان على الفاتح.

وقال محمد والشافعي رحمهما الله: إذا طار الطير فور الفتح يضمن الفاتح؛ لأن فعل الطير هدر شرعاً ، فلم يصلح لإضافة الحكم إليه اهـ.

* * *

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٣٥٦ ـ ٣٥٧.

المبحث الرابع
في تقسيم العلامة

وأَمَّا العَلامَةُ: فَمَا يُعْرَفُ الوجُودُ مِنْ غَيرِ أنْ يَتَعلَّقَ بِهِ وَجُوبٌ ولا وجُودٌ

المبحث الرابع
في تقسيم العَلامة

تعريف العلامة:

اعلم أن العلامة: هي ما تكون دليلاً على طريق الحكم عند وجودها فحسب كتكبيرات الصلاة، فإنها إعلام على الانتقال من ركن إلى ركن، وكالأذان للصلاة، والتلبية للحج، كَلُّها علامات.

ثم إن العلامة تنقسم إلى قسمين، علامة محضة، وعلامة هي بمعنى الشرط، قال المصنف رحمه الله (وأما العلامة) المحضة (فما يعرف الوجود من غير أن يتعلق به وجوب ولا وجود). والمراد بالوجود أي وجود الحكم، هذا هو القسم الأول.

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في أصوله[1]: العلامة: هي

---

(١) انظر أصول السرخسي ٢/ ٣٣١.

وَقَـد تُسمَّى العَلامـةُ شَرْطَاً ، وذَلك مِثْـلُ الإحصَانِ في بَابِ الزِّنا . فإنَّـه إذا ثَـبَتَ كانَ مُعَرِّفـاً لِحكْمِ الزِّنـا ، فَأمَّا أن يُوجَـدُ الزِّنا لصُورَتـهِ وَيَـتوقَّفُ انعقَـادُهُ عِلَّةً على وجُـودِ

دلالة الوجود ، فيما كان موجوداً قبله ، ومنه عَلَم الثوب ، ومنه عَلَم العسكر وهذا حد العلامة المحضة ا هـ.

(وقد تسمى العلامة شرطاً) وهو القسم الثاني: العلامة التي بمعنى الشر ط (وذلك مثل الإحصان في باب الزنا) أي إحصان الزاني ، وهو عبارة عن اجتماع سبعة أشياء ، وهي: العقل ، والبلوغ ، والحرية ، والنكاح الصحيح والدخول بالنكاح ، وكون كل واحد من الزوجين مثل الآخر في صفة الإحصان ، والإسلام ، وذهب الإمام السرخسي رحمه الله إلى أن شرط الإحصان شيئان فقط الإسلام والنكاح الصحيح فقال:[1] شرط الإحصان على الخصوص شيئان الإسلام ، والدخول بالنكاح الصحيح بامرأة هي مثله ، أما غير ذلك فإنما هو شرط الأهلية للعقوبة ، لا شرط الإحصان ا هـ.

(فإنه) أي الإحصان (إذا ثبت) على الوجه الذي ذكرنا (كان معرفاً) أي علامة (لحكم الزنا) لا شرطاً.

وهذا عند القاضي الإمام أبي زيد الدبوسي رحمه الله ، وهو اختيار بعض المتأخرين والمعنى: أن الزنا حين وجد كان موجباً للرجم فكان علامة لا شرطاً.

(فأما أن يوجد الزنا لصورته ، ويتوقف انعقاده علة على وجود

---

(١) نفس المرجع.

الإحصَـان فـلا ، ولِهـذا لـم يضْمَـن شُهـوُدُ الإحَصـان إذا رَجَـعُـوا بِحَـالٍ.

الإحصان) كما ذهب إليه المتقدمون وعامة المتأخرين من الحنفية (فلا).

بيـانـه:

ذهب المتقدمون من أصحاب أبي حنيفة رضي الله عنه وعامة المتأخرين إلى أن الإحصان شرط للرجم لا علامة.

ـ حجـة المتقـدميـن:

أن شرط الشيء ما يتوقف عليه وجوده ، والإحصان بهذه المثابة؛ لأن وجوب الرجم بالزنامتوقف على وجود الإحصان ، وكونه سابقاً على الزنى غير متأخر عنه لا يخل بشرطيته ، كالطهارة وستر العورة والنية ، فإنها سابقة على الصلاة ، بحيث لا يتصور تأخرها عن صورة الصلاة ، وتوقف انعقادها صلاة عليها ، وهي شروط حقيقة بلا خلاف وليست بعلامات ، فكذا الإحصان للرجم.

(ولهذا) أي ولأن الإحصان علامة وليس بشرط حقيقي (لم يضمن شهود الإحصان إذا رجعوا بحال) سواء رجعوا مع شهود الزنا أو رجعوا وحدهم ، وسواء رجعوا قبل القضاء أبو بعده؛ لأن العلامة ليست بصالحة لخلافتها عن العلة أصلاً؛ لأنه لا يتعلق بها وجوب ولا وجود ، فلا يجوز إضافة الحكم إليها بوجه كما ذكرنا سابقاً.

ثم إن الإحصان نعمة وخصال حميدة ، ويستحيل في الشرع إضافة العقوبة إلى ما كان من الخصال الحميدة ، فبقي الحكم مضافاً إلى ما قبح من كل وجه وهو الزنا.

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله في التحقيق[1]: ولا رواية فيه عن السلف ، واختاره عامة المحققين مثل شمس الأئمة السرخسي وأبي اليسر البزدوي وغيرهم في أنهم «لا يضمنون شيئاً» اهـ.

* * *

(١) انظر التحقيق لعبد العزيز البخاري ص ٢٨٠ .

الفصل الثالث

في المحكوم عليه

الفصل الثالث
في المحكـوم عليـه
«المكـلف»

اخْتَـلَفَ النَّـاسُ فِي العَقْـلِ

الفـصـل الثـالث
فـي المحكـوم عليـه
«المكـلف»

اعلم أن المحكوم عليه: هو المكلف الذي تعلَّق الخطاب بفعله وأهليته، وتوقَّفَ على عقله. بناءً على أن الأحكام المشروعة لا تثبت في حق من لا عقل عنده، لأن العقل مناط التكليف، وخطابات الشارع لا تثبت في حق عديم العقل، فكان لا بد من بيان العقل وأحكامه؛ لأنه من اللوازم كما أشرنا إليه قال المصنف رحمه الله: (اختلف الناس) أي أهل القبلة (في العقل)(١) أي في تعريفه على أقوال.

قيل: هو جوهر مجرد عن المادة في ذاته مقارن لها في فعله.

---

(١) العقل: مأخوذ من عقال البعير، يمنع ذوي العقول من العدول عن سواء السبيل.

. . . .

وقيل: هو النفس الناطقة المشار إليها بقوله «أنا».

وقيل: هو جوهر روحاني خلقه الله تعالى متعلقاً ببدن الإنسان.

وقيل: هو نور في القلب يعرف الحق والباطل.

وقيل: هو جوهر مجرد عن المادة يتعلق بالبدن تعلق التدبير والتصرف.

وقيل: هو قوة للنفس الناطقة.

وقيل غير ذلك، والصحيح: أنه جوهر مجرد يدرك الغائبات بالوسائط والمحسوسات بالمشاهدات، وهو نور يضيء به طريق يبتدأ به من حيث ينتهي إليه درك الحواس، لذا قيل: بداية المعقولات نهاية المحسوسات.

مراتب العقل:

وللعقل أربع مراتب[1]:

المرتبة الأولى: العقل الهيولاني، وهو الاستعداد المحض لإدراك المعقولات.

المرتبة الثانية: العقل بالملكة: وهو علم بالضروريات واستعداد النفس بذلك لاكتساب النظريات.

المرتبة الثالثة: العقل بالفعل: وهو أن تصير النظريات مخزونة عند القوة العاقلة مع حصول ملكة الاستحضار.

المرتبة الرابعة: العقل المستفاد: وهو أن تحضر عنده النظريات

(١) انظر تعريفات الجرجاني ص/١٩٦ ـ ١٩٧ ـ ١٩٨.

. . . .

التي أدركها بحيث لا تغيب عنه ، هذه هي مراتبه. وسنبسط القول في تحقيق هذه المراتب وشرحها.

ومعنى إن العقل نور: أي منوِّر.

بيـانـه:

إن النفس الإنسانية مدركة بالقوة ، فإذا أشرق عليها جوهر العقل خرج إدراكها من القوة إلى الفعل ، بمنزلة الشمس إذا أشرقت ، خرج إدراك العين من القوة إلى الفعل.

فالمراد بالعقل: هذا النور المعنوي الذي حصل بإشراق ذلك الجوهر وهو أول ما خلق الله تعالى كما قيل: «إِنَّه مِن أوائل المخلوقات»[(١)]. والله أعلم.

قال الإمام السعد التفتازاني في كتابه التلويح[(٢)]: واعلم أن العقل الذي يحصل الإدراك بإشراقه وإفاضة نوره وتكون نسبته إلى النفوس نسبة الشمس إلى الأبصار على ما ذكره الحكماء ، هو العقل العاشر المسمىٰ بالعقل الفعال». لا العقل الذي هو أول المخلوقات ثم شرع في تحقيق هذه المراتب فقال: وأما تحقيق المراتب الأربع: فهو أن للنفس الإنسانية قوتين:

---

(١) ظن بعض الناس أنه حديث رسول الله ﷺ. قال ابن قيم الجوزية أحاديث العقل كلها كذب، ثم نقل عن أبي الفتح الأزدي أنه قال: لا يصح في العقل حديث قاله أبو جعفر العقيلي وأبو حاتم ابن حبان والله أعلم، كذا في المنار المنيف لابن قيم ص٦٦ ـ ٦٧.

(٢) انظر التلويح شرح التوضيح للسعد التفتازاني ٢/ ١٥٨.

إحـداهما: مبدأ الإدراك ، وهي باعتبار تأثرها عما فوقها مستكملة في ذاتها وتسمى عقلاً نظرياً».

والثـانيـة: «مبدأ الفعل» ، وهي باعتبار تأثيرها في البدن الموضوع مكملة إياه تأثيراً اختيارياً ، وتسمى «عقلاً عملياً». . . ثم بدأ بشرح هذه المراتب فقال. وللقوة النظرية في تصرفاتها في الضروريات ، وترتيبها لاكتساب الكمالات أربع مراتب:

وذلك أن النفس في مبدأ الفطرة خالية من العلوم مستعدة لها وتسمى حينئذ «عقلاً هيولانياً» تشبيهاً بالهيولىٰ الأولى الخالية في نفسها من جميع الصور القابلة لها ، وذلك بمنزلة استعداد الطفل للكتابة ثم إذا أدركت الضروريات واستعدت لحصول النظريات سُمِّيت «عقلاً بالملكة» لحصول ملكة الانتقال ، كاستعداد الآدمي لتعلم الكتابة.

ثم إذا أدركت النظريات ، وحصل لها القدرة على استحضارها متى شاءت من غير تجشم كسب جديد سُمِّيت «عقلاً بالفعل» لشدة قربه من الفعل ، وذلك بمنزلة استعداد القادر على الكتابة الذي لا يكتب ، وله أن يكتب متى شاء.

وإذا كانت النظريات حاضرة عندها مشاهدة لها سميت عقلاً مستفاداً لاستفادة هذه القوة والحالة من العقل الفعال ، وذلك بمنزلة الشخص حينما يكتب بالفعل اهـ.

ثم إن العلماء اختلفوا في العقل (أهو من العلل الموجبة أم لا) على

فـقَالت المعتَزلَـةُ: العَـقْـلُ: عِلَّـةٌ موجبَـةٌ لِما استحسَنَـهُ، مَحرمَـةٌ لما اسْتقبحَهُ على القَطْعِ والثبَـاتِ فوقَ العِللِ الشرعيَّـةِ.
فلَم يُجوِّزُوا أَنْ يَثْـبُتَ بدليل الشَّرعِ ما لا يُـدرِكُهُ العَقْـلُ،

أقوال: (فقالت المعتزلة[1]: العقل، علة موجبة لما استحسنه) مثل معرفة الصانع بالألوهية، ومعرفة نفسه بالعبودية، وشكر المنعم، وانقاذ الغرقىٰ، والحرقى وغير ذلك.

(محرِّمة لما استقبحه) مثل الجهل بالصانع جل جلاله، والكفران بنعمائه والعبث والسفه والظلم فهي محرمة (على القطع والثبات فوق العلل الشرعية)؛ لأن علل الشرع ليست بموجبه لذواتها، بل هي أمارات في الحقيقة ويجري فيها النسخ والتبديل، والعقل بذاته موجب ومحرم لهذه الأشياء من غير أن يجري فيها التبديل، فكان الإيجاب والتحريم فوق العلل الشرعية قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[2]: والمراد من الإيجاب والتحريم ـ عند المعتزلة أن الشرع لو لم يكن وارداً في هذه الأشياء أي ـ التي ذكرناها ـ بالإيجاب والتحريم لَحَكَمَ العقل بوجوبها، ولـم يتوقف ثبوتها على السمع اهـ.

(فلم يجوزوا أن يثبت بدليل الشرع ما لا يدركه العقل) فأنكروا ثبوت

---

(١) المعتزلة: فرقة من الفرق الضالة، يسمون أنفسهم أصحاب العدل والتوحيد، ورئيسهم واصل بن عطاء الغزال، أبو حذيفة، وسمي أصحابه بالمعتزلة لاعتزاله حلقة درس الحسن البصري ومنهم طائفة تنسب إليه تسمىٰ الواصلية، وهو الذي نشر مذهب الاعتزال في الآفاق، ولد سنة (٨٠هـ) ونشأ بالبصرة ومات سنة (١٣١هـ) انظر أعلام الزركلي ٨/١٠٨ بتصرف.
(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/٣٧٩.

أَوْ يُـقَبِّحهُ وَجَعَلوُا الخطَابَ متوجهاً بنفْسِ العَقلِ ، وقالوُا: لا عُـذْرَ لمَن عَقلَ صغيراً كانَ أو كبيراً في الوقفِ عَن الطَّلَبِ وتَركِ الإيمانِ وإنْ لم تبْلُـغْـهُ الدعْـوَةُ.

رؤية الله تعالى في الآخرة بالنصوص الدالة عليها ، قائلين: إن رؤية موجود بلا جهة وكيف ، مع أنه لابد للرؤية من جهة معينة ومسافة مقدرة لا في غاية البعد ، ولا في غاية القرب ، مما لا يهتدي إليه العقل ، فلا يجوز أن يرد بثبوتها النص.

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله(١): وأنكروا أن يكون المتشابه مما لاحظ للراسخين فيه؛ لأنه لو كان كذلك لكان إنزال المتشابه أمراً باعتقاد ما لا يدركه العقل وإنه لا يجوز اهـ.

(أو يقبحه) أي وأنكروا أن تكون القبائح من الكفر ، والمعاصي داخلة تحت إرادة الله تعالى ومشيئته؛ لأن إضافتها إلى إرادة الله ومشيئته مما يقبِّحه العقل ، فلا يجوز أن يرد الشرع بذلك عندهم (وجعلوا الخطاب) أي خطاب التكليف بالإيمان (متوجهاً بنفس العقل)؛ لأن العقل أصل موجب بنفسه فوق الدليل الشرعي عندهم ، فإذا صار الإنسان يحتمل عقله الاستدلال بالشاهد على الغائب فقد تحققت العلة الموجبة في حقه فيتوجه عليه التكليف بالإيمان.

(وقالوا: لا عذر لمن عقل صغيراً كان أو كبيراً في الوقف عن الطلب) أي في الوقوف عن طلب الحق (وترك الإيمان) بالله عز وجل (وإن لم تبلغه الدعوة) بأن نشأ على شاهق جبل ، فلم يعتقد إيماناً ولا كفراً ، ومات على ذلك فهو من أهل النار ، لوجود ما يوجب الإيمان في حقه

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٣٨٠.

وقَالت الأَشْعَرِيَّـةُ: لا عِبرَةَ بالعَقْل أَصْـلاً دُونَ السَّمع ، ومَنْ اعتَـقَدَ الشِّرك ولم تبلُغه الدَّعوةُ فَهُوَ مَعْذور.

وهو العقل (وقالت الأشعرية[1]: لا عبرة بالعقل أصلاً) في معرفة حسن الأشياء وقبحها ، ولا أثر له في إيجاب الأشياء وتحريمها (دون السمع)؛ لأن الموجب هو السمع ، فأبطلوا إيمان الصبي لعدم ورود الشرع في حقه ، وعدم اعتبار عقله ، فكان إيمانه كإيمان الصبي غير العاقل فلا يعتبر ، (ومن اعتقد الشرك ، ولم تبلغه الدعوة فهو معذور) حتى جاز أن يكون من أهل الجنة.

حجـة الأشعريـة:

احتج الأشعرية فيما ذهبوا إليه بحجج من المنقول والمعقول

أمـا المنقـول:

فالحجـة الأولى:

قوله تعالى: ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا﴾[2] ، نفى العذاب قبل البعثة ، ولما انتفىٰ العذاب انتفىٰ عنهم حكم الكفر ، وبقوا على الفطرة.

---

(١) الأشعرية: هي فرقة من أهل السنة والجماعة أصحاب أبي الحسن الأشعري علي بن إسماعيل المتوفىٰ سنة (٣٢٤هـ) ، المنتسب إلى أبي موسى الأشعري رضي الله عنهما وكان أبو الحسن الأشعري معتزلياً ورجع عن الاعتزال ، ثم صنف بعد رجوعه كتاباً أسماه «الموجز» ردَّ به على الجهمية والمعتزلة ، وكان شافعي المذهب ، وهو شيخ هذه الفرقة ورئيسها. انظر طبقات الشافعية ٢/ ٢٤٥.

(٢) سورة الإسراء آية / ١٥/ .

. . . .

والحجـة الثانيـة:

قوله تعالى: ﴿ لِئَلَّا يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى ٱللَّهِ حُجَّةٌۢ بَعْدَ ٱلرُّسُلِ ﴾[1] ، أخبر أن الحجة كانت قائمة لهم قبل الرسل على تركهم للإيمان ، فلو كان العقل قبل السمع موجباً لكانت حجة الله تعالى قبل بعثة الرسل تامة في حقهم.

والحجـة الثالثـة:

أن الحق سبحانه وتعالى أخبرنا في أكثر من موضع أن خزنة النار يقولون للكافرين: ﴿أَلَمْ يَأْتِكُمْ رُسُلٌ مِّنكُمْ يَتْلُونَ عَلَيْكُمْ ءَايَٰتِ رَبِّكُمْ وَيُنذِرُونَكُمْ لِقَآءَ يَوْمِكُمْ هَٰذَاۚ قَالُواْ بَلَىٰ ﴾[2] فتلزمهم الحجة ، فألزمهم استيجابهم النار بالرسل ، لا بالعقول وحدها.

والحجـة الرابعـة:

قوله تعالى: ﴿ ذَٰلِكَ أَن لَّمْ يَكُن رَّبُّكَ مُهْلِكَ ٱلْقُرَىٰ بِظُلْمٍ ﴾[3] أخبر أن الإهلاك بالعذاب قبل إرسال الرسل ، كان ظلماً ، ولو كان العقل بنفسه حجة لم يكن كذلك.

وأمـا المعقـول:

فلأن الله تعالى جعل الهوى غالباً في النفوس شاغلاً للعقول بعاجل المنافع والحظوظ ، فيخرج الإنسان على ما عليه أصل النية في فك عقله عن أسر الهوى ، وتنبيه قلبه عن نوم الغفلة بلا شرع حرجاً أكثر من حرج الصبي العاقل بسبب نقصان عقله لإدراك ما يدركه البالغ ثم ذلك العذر

(١) سورة النساء آية / ١٦٥/ .
(٢) سورة الأنعام آية / ١٣٠/ ، والزمر آية / ٧١/ .
(٣) سورة الأنعام آية / ١٣١/ .

والقَول الصحيحُ في الباب: العَقْل مُعتَبرٌ لاثبَاتِ الأَهليَّةِ. وهُوَ نورٌ في بَدن الآدميِّ، يضيءُ بِه طريقاً، يبتدأ به

أسقط عن الصبي وجوب الاستدلال بعقله، وأسقط عنه الخطاب، فلأن يسقط الاستدلال بمجرد العقل قبل إعانة الوحي كان أولى كذا ذكره عبد العزيز البخاري رحمه الله[1].

(والقول الصحيح في الباب) أي في باب العقل أن (العقل) غير موجب بنفسه خلافاً للمعتزلة، وغير مهدَر بالكلية خلافاً للأشعرية، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[2].

فإن من أنكر معرفة الله تعالى بدلالات العقول وحدها فقد قصَّر، ومن الزم الاستدلال بلا وحي، ولم يعذره بغلبة الهوى مع أنه ثابت في أصل الخلقة فقد غلا اهـ.

فالعقل (معتبر لإثبات الأهلية) أي أهلية الخطاب، إذ الخطاب لا يفهم بدون العقل، وخطاب من لا يفهم قبيح عند الماتريدية، فكان العقل معتبراً لهذا، وهو أعز النعم التي أنعم الله بها على الإنسان، وبه يمتاز عن سائر الحيوانات، وهو آلة لمعرفة الصانع جل وعلا، ولمعرفة مصالح الدارين، الدنيا والآخرة.

(وهو نور في بدن الآدمي) كما مر، أي قوة شبيهة بالنور في أنه يحصل بها الإدراك (يضيء به) أي يضيء بذلك النور (طريقاً يبتدأ به) أي بذلك الطريق، والمراد الأفكار وترتيب المبادىء الموصلة إلى المطالب فيهتدي القلب إليها، ويتمكن من ترتيبها وسلوكها توصيلاً إلى

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٣٨٢.

(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٣٨٣.

من حيث ينتهـي إليـه دركُ الحواس ، فيتبـديء المطـلوبُ للقـلب ، فيُـدرِكُهُ القَـلْبُ بتأملٍ بتوفيق الله تعالى ، وهو كالشمس في الملكوُت الظاهرة إذا بزغَتْ وبدأ شعَاعُها. وَوَضُحَ الطريقُ كانت العينُ مُدرِكَـةً بشهابِهـا ،

المطلوب ، (من حيث) أي من محل (ينتهي إليه درك الحواس) الظاهرة. (فيبتدىء) أي يظهر (المطلوب للقلب) أي الروح المسمى بالقوة العاقلة والنفس الناطقة (فيدركه القلب بتأمل) والتفاف واتجاه إليه (بتوفيق الله تعالى) وإلهامه لا بتأثير النفس أو توليدها ، قال الإمام السعد التفتازاني رحمه الله تعالى[1]: إن الأفكار معدات للنفس ، وفيضان المطلوب إنما هو بإلهام الله تعالى اهـ.

(وهو) أي العقل بإشراقه ونوره (كالشمس في الملكوت الظاهرة إذا بزغت وبدأ شعاعها).

والمعنى: أن العقل عاجز بنفسه؛ لأنه آلة ، والآلة لا تعمل بدون الفاعل فلا يصلح أن يكون موجباً بنفسه ولا مدركاً لحسن الأشياء وقبحها (و) لكن إذا (وضح الطريق) به أي طريق الإدراك للعاقل (كانت العين مدركة) للأشياء (بشهابها) أي بنورها من غير استغناء عن الشمس.

فكذلك القلب يدرك ما هو غائب عن الحواس بنور العقل ، من غير أن يكون العقل موجباً لذلك ، أو لا يكون مدركاً بنفسه بل القلب يدرك بعد إشراق نور العقل بتوفيق الله عز وجل.

ثم إن الفرق بين أهل السنة والجماعة وبين المعتزلة، أن العقل عند

---

(١) انظر التلويح على التوضيح للسعد التفتازاني ٢/ ١٥٧.

المعتزلة موجب بذاته، وعند أهل السنة والجماعة: العقل معرف للوجوب، والموجب هو الله تعالى، كما أن الرسول ﷺ معرف للوجوب، والموجب في الحقيقة هو الله تعالى ولكن بواسطة الرسول ﷺ، فكذا الهادي والموجب هو الله تعالى ولكن بواسطة العقل.

(وما بالعقل كفاية بحال) في كل لحظة، والمعنى:

أن العقل وإن كان آلة للمعرفة، لا تقع الكفاية به في وجوب الاستدلال وحصول المعرفة، سواء انضم إليه دليل السمع أم لا، أما إذا لم ينضم، فلأنه آلة فلا يصلح لإيجاب شيء بنفسه، وأما إذا نضم إليه دليل السمع، فلأن الإيجاب حينئذ يُضاف إلى دليل السمع لا إلى العقل، وإذا وجد العقل لا تحصل المعرفة قبل انضمام دليل السمع إليه وبعده إلا بتوفيق الله عز وجل.

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1]: فكم من عاقل قبل ورود الشرع وبعده متغلغل بعقله في مضايق الحقائق، مستخرج بفكره وقريحته لخفيات الدقائق لما حرم العناية والتوفيق، لم يهتد إلى سواء الطريق، ولم يعرف سبيل الرشد بعقله، فهلك في غباوته وجهله، وبعد ما حصلت المعرفة بتوفيق الله وإكرامه، لا تبقى إلا بفضله وإنعامه، وتقريره له على الدين القويم، وتثبيته إياه على الصراط المستقيم، فكم من مسلم عرف سبيل الرشاد، وسلك طريق السداد، ثم لمَّا أدركه الخذلان ضل عن الطريق بالارتداد، ورُدَّ أمره من الصلاح إلى الفساد وقابل الحق بالعناد بعد الانقياد، فصار من إخوان الشياطين، بعد ما كان

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٣٨٤.

ولهذا قُلْنا: إنَّ الصَّبيَّ غَيرُ مَكلَّف بالإيمانِ ، حَتى إذَا عَقَلَت المراهِقَةُ وهي تحت مُسلمٍ بين أبوين مسلمينِ ولم تصف الإسْلام لم تجعَلْ مُرتَـدَةً ، ولم تَبِنْ من زوجِها ، ولو بلَغَتْ كذلك لَبَانَتْ مِن زوجِها .

من أبناء الدين ، وأهل الصدق واليقين .

نعوذ بالله من الزيغ والطغيان ، ودرك الشقاء والخذلان ، بعد نيل سعادة الهدى والإيمان ، إنه الكريم المنان ، فثبت أنه لا كفاية بالعقل بحال ، ولا معونة إلا من عند الكريم المتعال اهـ.

(ولهذا) أي ولأنه لا كفاية بمجرد العقل لوجوب الاستدلال (قلنا: إن الصبي غير مكلف بالإيمان) وإن صح منه الأداء على خلاف ما قالته المعتزلة؛ لأن الوجوب بالخطاب والخطاب ساقط عن الصبي بالنص ، (حتى إذا عقلت المراهقة[1] وهي تحت مسلم بين أبوين مسلمين ولم تصف الإسلام) بعد ما استوصفت ، ولم تقدر على الوصف (لم تجعل مرتدة ، ولم تبن من زوجها) خلافاً للمعتزلة ولو عقلت وهي مراهقة صبية غير عاقلة فوصفت الكفر كانت مرتدة وبانت من زوجها؛ لأن ردة الصبي والصبية صحيحة عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله استحساناً قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[2]: فَتَبِينُ ويبطل مهرها قبل الدخول ، ولم تصح عند أبي يوسف رحمه الله ، فلا تبينُ اهـ.

(ولو بلغت كذلك لبانت من زوجها)؛ لإقامة البلوغ مقام العقل ، وبهذا يتبيَّن أن الصبي والصبية ليسا مكلفين بالإيمان ، إذ لو كانا مكلفين به لبانت المراهقة بعدم الوصف كما بعد البلوغ .

---

(١) المراهقة: هي المرأة التي قربت من البلوغ .
(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٣٨٥ .

وكَذا نَقُولُ في الذي لَم تَبْلُغْهُ الدعْوَةُ: إنَّه غَيرُ مُكَلَّفٍ بمجرَّدِ العَقْلِ وإنَّه إِذا لم يصف إيماناً ولا كُفراً ، ولم يَعْتَقِد على شيءٍ كان معْذُوراً.

(وكذا) أي مثل ما قلنا في الصبي (نقول في) البالغ (الذي لم تبلغه الدعوة: إنه غير مكلف) بالإيمان (بمجرد العقل) لما بيَّنَّا أنه غير موجب بنفسه (وأنه إذا لم يصف إيماناً ولا كفراً ، ولم يعتقد على شيء كان معذورا) خلافاً للمعتزلة ، ولو آمن صح إيمانه ، ولو وصف الكفر كان من أهل النار ، وكذلك إن اعتقده ولم يصفه ، وإنما قلنا ذلك؛ لثبوت الدلالة على أنه وجد زمان التجربة والتمكن من الاستدلال ، وأما إذا لم يعتقد شيئاً ، فإن وجد زمان التجربة والتمكن فليس بمعذور وإلا فمعذور ، قال الإمام السعد التفتازاني في كتابه التلويح(١):

وليس تقدير الزمان دلالة عقلية أو سمعية ، بل ذلك في علم الله تعالى ، فإن تحقق يعذبه ، وإلا فلا ، وهذا مراد أبي حنيفة رحمه الله تعالى حيث قال: لا عذر لأحد في الجهل بخالقه لما يرى في الآفاق والأنفس ، وأما في الشرائع فيعذر إلى قيام الحجة اهـ.

وروي عن أبي حنيفة رضي الله عنه أيضاً أنه قال: لو لم يبعث الله رسولاً لوجب على الخلق معرفته بعقولهم ، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله(٢) وعليه مشايخنا من أهل السنة والجماعة ، حتى قال الشيخ أبو منصور الماتريدي رحمه الله في الصبي العاقل: إنه يجب عليه معرفة الله تعالى ، وهو قول كثير من مشايخ العراق ، قالوا: إنما وجب على العاقل البالغ باعتبار أن عقله كامل بحيث يحتمل الاستدلال ، فإذا بلغ

---

(١) انظر التلويح شرح التوضيح للسعد التفتازاني ٢/ ١٦١ .

(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٣٨٦ .

. . . .

عقل الصبي هذا المبلغ كان هو والبالغ سواء في وجوب الإيمان ، وإنما التفاوت بينهما في ضعف البنية وقوتها ، فيظهر التفاوت في عمل الأركان لا في عمل القلب.

وحمل هؤلاء قوله عليه الصلاة والسلام «رُفِع القلم عن ثلاثٍ عن الصَّبِيِّ حتى يَحْتَلِم»[1]. على الشرائع . . . . ثم قال: والصحيح ما اختاره رحمه الله ـ أي فخر الإسلام البزدوي في كتابه كشف الأسرار من عدم وجوب الإيمان على الصبي ـ لأن الإيجاب على الصبي مخالف لظاهر النص ولظاهر الرواية أيضاً ثم لما سقط الخطاب بالأداء قبل البلوغ عن الصبي جاز أن يسقط عن البالغ قبل بلوغ الدعوة إليه؛ لأن الخطاب قبل البلوغ إلى المخاطب لا يُؤثر في الإيجاب كما لايُؤثر في حق الصبي قبل البلوغ ، فلا يحكم بكفره لجهله بالله وغفلته عن الاستدلال بالآيات ، ألا ترى أن الجهل قد ألحق بالصبي في إسقاط العبادات حتى سقطت العبادات عمن أسلم في دار الحرب ولم يعلم بها كما سقطت عن الصبي ، فيجوز أن يلحق الجهل بالصبي في سقوط وجوب الاستدلال ، وهذا بخلاف ما إذا اعتقد الكفر حيث لا يكون معذوراً ، لأنا إنما عذرناه في جهله لسقوط الاستدلال عنه ولا معرفة بدونه كما عذرنا النائم والصبي ، فأما اعتقاد أمر فلا يكون إلا بضرب استدلال وحجة ، فلم يعذر فيما أحدث من اعتقاده إلا بحجة كما في حق الصبي ، كذا في التقويم[2] اهـ.

ثم إن أبا حنيفة رضي الله عنه: أقام الإمهال وإدراك زمان التأمل مقام

(١) تقدم تخريجه.

(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/٣٨٧ نقلاً عن التقويم. .

وَإِذا أَعانَهُ اللهُ على التَجْربِةِ وأَمْهلَهُ لِدَرك العوَاقِب لمْ يكُنْ معْذُوراً وإنْ لم تبلُغْهُ الدعَوةُ على نحوٍ ما قالَ أبو حنيفة رحمه الله في السَفِيـهِ: إذا بَـلَغَ خَمساً وعشرين سنةً لم يُـمْنَعْ مالهُ مِنْـهُ، لأنَّـه قَدْ اسْتوفى مَـدَّة التجربةِ والامتِحانِ فلابُدَّ من أن يَزدادَ رشداً.

وَلَيْسَ على الحدِّ في هَذا الباب دَليلٌ

بلوغ الدعوة كما ذكره المصنف رحمه الله بقوله (وإذا أعانه الله على التجربة وأمهله لدرك العواقب لم يكن معذوراً وإن لم تبلغه الدعوة على نحو ما قاله أبو حنيفة رحمه الله في السفيه: إذا بلغ خمساً وعشرين سنة لم يمنع ماله منه) ويدفع إليه وإن لم يُؤْنَسْ منهُ رشْدٌ، مع أن دفع المال إليه معلّق بإيناس الرشد بالنص، والمعلّق بالشرط معدوم قبل وجوده؛ (لأنه قد استوفى مدة التجربة والامتحان فلا بد من أن يزداد رشداً)؛ لأنها مدة يتوهم صيرورته جداً فيها، فتقام هذه المدة مقام الرشد، والشرط رشدٌ نكره، وقد وجد إما تحقيقاً، أو تقديراً باستيفاء مدة التجربة فيجب دفع ماله إليه.

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1]: فكذلك ههنا بعد مضي مدة التأمل لابد من أن يستفيد العاقل بصيرةً ومعرفةً بصانعه بالنظر في الآيات الظاهرة والحجج الباهرة، فإذا لم يحصل له المعرفة بعد هذه المدة كان ذلك لاستخفاف الحجة كما يكون بعد دعوة الرسل، فلا يكون معذوراً اهـ.

(وليس على الحدّ) أي حد الإمهال وتقدير زمان الامتحان والتجربة (في هذا الباب) أي باب العقل، والعاقل الذي لم تبلغه الدعوة (دليلٌ

---

(١) المرجع السابق ٤/ ٣٨٩.

قاطِعٌ فَمَنْ جَعَلَ العَقْلَ حُجةً موجَبةً يَمتنعُ الشرعُ بخلافِـهِ ، فلا دَليلَ لهُ يُـعتمدُ عَليَهِ ، ومَن ألغاهُ مِن كَـلِّ وَجْهٍ فلا دَليلَ لَـهُ أيضاً .

قاطع) يعتمد عليه ويحكم به أنه كذا ، خلافاً لمن زعم أنه مقدر بثلاثة أيام اعتباراً بالمرتد ، فإنه إذا استمهل يمهل ثلاثة أيام بل هو مختلف باختلاف الأشخاص ، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1] إن العقل متفاوت في أصل الخلقة ، فرب عاقل يهتدي في زمان قليل إلى ما لا يهتدي إليه غيره في زمان كثير ، فيفوض تقديره إلى الله جل جلاله إذ هو العالم بمقدار ذلك الزمان في حق كل شخص على الحقيقة ، فيعفو عنه قبل إدراكه ، ويعاتبه بعد استيفائه اهـ.

(فمن جعل العقل حجة موجبة) بنفسه بحيث (يمتنع الشرع بخلافه) أو يمتنع وجود المشروع بخلافه (فلا دليل له) قطعي شرعي أو عقلي (يعتمد عليه) وهم المعتزلة ، سوى ما أتوا به من بعض الأدلة العقلية الواهية التي لا تنتهض حجة. (ومن الغاه) أي العقل (من كل وجه فلا دليل له) قاطع (أيضاً) وهم الأشعرية.

قال فخر الإسلام البزدوي رحمه الله في كشف الأسرار[2] في الجواب على الفريقين: إن العقل لا ينفك عن الهوى ، فلا يصلح حجة بنفسه بحال ، وإنما وجب نسبة الأحكام إلى العلل تيسيراً على العباد من غير أن تكون عللاً بذواتها ، وأن يجعل علة بنفسه وهو باطن فيه حرج عظيم فلم يجز ذلك والله أعلم اهـ.

---

(١) المرجع السابق.
(٢) انظر كشف أسرار البزدوي ٤/ ٣٩٠ ـ ٣٩١.

وَهُوَ مَذْهَبُ الإمام الشَّافعي رحَمه الله ، فَإنَّـه قَالَ في قَومٍ لم تَبْـلُغْهُمْ الدعْـوَةُ: إذَا قُتلوا ضمِنُوا ، فَجَعلَ كُفْرَهُم عَفْواً ، وَذلكَ إنَّه لا يَجدُ في الشَّرع أَنَّ العقلَ معَبتـرٌ للأهَلِيَّـة ، فإنَّما يُـلْغِيـه بدِلالَـةِ الاجْتهـادِ والعَقْـلِ ، فَيتَنـاقضُ مَذهَبُـهُ ، وإنَّ العقلَ لا ينفَـكُّ عن الهَـوى فلا يَصْلُـحُ حُجَّـةً بِنفْسِـهِ بحَـالٍ.

(وهو) أي ما ذكره الأشعرية من الغاء العقل بالكلية (مذهب الإمام الشافعي رحمه الله: فإنه قال في قوم لم تبلغهم الدعوة إذا قتلوا) أي قتلهم المسلمون قبل الدعوة (ضمنوا) دماءهم (فجعل كفرهم عفواً) حيث جعلهم كالمسلمين في الضمان.

(وذلك) متصل بقوله: فلا دليل له أيضاً لـ(أنه لا يجد في) نصوص (الشرع ، أن العقل غير معتبر للأهلية) فلو ألغاه (فإنما يلغيه بدلالة الاجتهاد والعقل ، فيتناقض مذهبه) ، لأنه أثبت بالعقل أن العقل ليس بحجة ، فصار كأنه يقول: العقل حجة وليس بحجة ، وهذا تناقض ظاهر.

ثم إن المصنف رحمه الله رد على المعتزلة فقال (وإن العقل لا ينفك عن الهوى)؛ لأنه لا عقل في أول الفطرة ، والنفس غالبة بهَواها قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1] : إذا حدث العقل حدث مغلوباً به ـ أي بالهوى ـ إلا في حق من شاء الله من الخواص ، وإذا كان مغلوباً لم يكن به عبرة؛ لأن المغلوب في مقابلة الغالب في حكم العدم اهـ.

(فلا يصلح حجة بنفسه بحال) وإذا كان كذلك فلا بد من تأييد العقل

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٣٩٠.

وإِذَا ثَـبَتَ أَنَّ العَقْـلَ من صفَـاتِ الأَهْلِيَّـةِ قُـلْنَـا : الكلامُ في هَـذَا على قِسمَيْنِ .
الأَهْلِـيَّـة :
والأُمُورُ المعتَرِضَـةُ علَيْها .

بدعوة الرسل صلوات الله وسلامه عليهم أو ما يقوم مقامها من إدراك زمان التأمل والتجربة لتتم الحجة كما نقل عن أبي حنيفة رضي الله عنه قبل قليل .

(وإذا ثبت أن العقل من صفات الأهلية) أي من صفات تثبت بها الأهلية كما ذكرنا ، (قلنا : الكلام في هذا على قسمين الأهلية :) بنوعيها وسيأتي بيانها (والأمور المعترضة عليها) بأنواعها .

* * *

الفصل الرابع

في بيان الأهليَّة

المبحث الأول: أهليَّة الوجوب

المبحث الثاني: أهليَّة الأداء

الفصل الرابع
في بيان الأهليّة

الأَهليةُ نَوْعَان: أَهّليَّة وُجُوبٍ، وَأَهْلِيَّةُ أَدَاءٍ.

الفصل الرابع
في بيان الأَهْلِيّة

أهلية الإنسان للشيء لغةً: هي صلاحيته لصدور ذلك الشيء وطلبه منه وقبوله إياه.

واصطلاحاً: هي عبارة عن صلاحيته لوجوب الحقوق المشروعة له وعليه[1] وهي الأمانة التي أخبر الله عز وجل بحمل الإنسان إياها بقوله ﴿ وَحَمَلَهَا ٱلْإِنسَـٰنُ ﴾[2] فهذه الآية تدل على خصوصية الإنسان بحمل أعباء التكاليف ووجوبها عليه. وبعد ما ثبت أنه لا بد للمحكوم عليه من أهليته للحكم، وأنها لا تثبت إلا بالعقل قال المصنف رحمه الله (الأهلية نوعان: أهلية وجوب، وأهلية أداء).

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٣٩٣.
(٢) سورة الأحزاب آية / ٧٢.

المبحث الأول
أهلـيـة الـوجـوب

أَمَّـا أَهْليـةُ الوجُوب فبِنَـاءً علـى قِيـامِ الـذمَّـةِ ،

المبـحث الأول
أَهـليَّـة الـوجـوب

(أما أهلية الوجوب) (فـ) هي صلاحيته لوجوب الحقوق المشروعة له وعليه (بناءً على قيام الذمة) والذمة لغة: هي العهد ، وقد وردت في قول النبي ﷺ: «وإذا أرادوكم أن تعطوهم ذمَّة الله فلا تعطوهم»[1] أي عهده والذمة اصطلاحاً: «هي وصف يصير به الإنسان أهلاً لماله وعليه»[2] ولا تثبت أهلية الوجوب إلا بعد وجود ذمة صالحة؛ لأن الذمة هي محل الوجوب. (فإن الآدمي يولد وله ذمة صالحة للوجوب له وعليه بإجماع

---

(١) أخرجه مسلم برقم (١٧٣١) في كتاب الجهاد والسير باب تأمير الإمام الأمراء على البعوث عن بريدة ضمن حديث طويل وفيه: «وإذا حاصرت أهل حصن فأرادوا أن تجعل لهم ذمة الله وذمة نبيه فلا تجعل لهم ذمة الله ولا ذمة نبيه ولكن اجعل لهم ذمتك وذمة أصحابك ، فإنكم إن تخفروا ذممك وذمم أصحابكم أهون من أن تخفروا ذمة الله وذمة رسوله».

(٢) انظر التلويح على التوضيح للسعد التفتازاني ٢/ ١٦٢ .

فإنَ الآدميَّ يولَدُ ولهُ ذِمَّةٌ صالحةٌ للوجُوب لَهُ وعَليه بِإجْمَاع الفُقَهاءِ ، بناءً على العَهْدِ الماضي قال الله تعالى : ﴿ وَإِذْ أَخَذَ رَبُّكَ مِنۢ بَنِيٓ ءَادَمَ مِن ظُهُورِهِمْ ﴾ .

وَقَبْلَ الانْفِصَالِ ، هُوَ جُزءٌ مِن وَجْهٍ ، فلَمْ يكنْ لهُ ذِمَّةٌ مطْلَقَـةٌ

الفقهاء بناء على العهد الماضي ، قال تعالى : ﴿ وَإِذْ أَخَذَ رَبُّكَ مِنۢ بَنِيٓ ءَادَمَ مِن ظُهُورِهِمْ ﴾(1) .

هذا عهد جرى بين الله وبين بني آدم ، وإخبار عن إقرارهم بوحدانية الله تعالى وربوبيته ، والإشهاد عليهم دليل على أنهم يؤاخذون بموجب إقرارهم من أداء حقوق تجب لله تعالى على عباده ، فلا بد لهم من وصف يكونون به أهلاً للوجوب عليهم ، فتثبت لهم الذمة بالمعنيين اللغوي والشرعي .

(وقبل الانفصال) أي قبل انفصال الجنين عن الأم (هو جزء من وجه) حساً وحكماً ، أما حساً فلأنه ينتقل بانتقالها ، ويقر بقرارها كسائر أعضائها ، ولهذا يقرض بالمقراض عنها عند الولادة ، وأما حكماً؛ فلأنه يعتق باعتاقها ، ويرق باسترقاقها ، ويدخل في البيع ببيعها ، لكنه من جهة التفرد بالحياة والتهيؤ للانفصال عن أمه ، وصيرورته نفساً برأسه لم يكن جزء الأم مطلقاً ، (فلم يكن له ذمة مطلقة) كاملة ، بل له ذمة من وجه

---

(1) سورة الأعراف آية/ ١٧٢ . وروى حديث أخذ الميثاق جماعة جمة بألفاظ مختلفة منهم ابن عباس وابن مسعود وأبي بن كعب ، والحسن ، والسدي ، ومقاتل ، ومجاهد ، وأبو العالية ، وعطاء بن ثابت وغيرهم رضوان الله عليهم أجمعين .

حتى صَلُحَ لِيجبَ لَـهُ الحَـقُّ ولَمْ يَجبْ علَيهِ ، وإذا انفصَل وَظَهَرتْ لهُ ذمَّـةٌ مطلقـةٌ ، كانَ أهْلاً للوجُوب لهُ وعَليهِ ، غيرَ أنَّ الوجُـوبَ غير مقصُودٍ بنفْسِـهِ. فجـازَ أنْ يبطُـلَ لِعَدم حكْمِـهِ وعجزِهِ كما ينـعَدِمُ لِعَـدمِ مَحلِّـهِ.

(حتى صلح) الجنين (ليجب له الحق) من العتق ، والإرث ، والوصية ، والنسب (ولم يجب عليه) الحق ، فلا يجب عليه الثمن فيما إذا اشترى له الولي شيئاً ، ولا يجب عليه نفقة الأقارب (وإذا انفصل) الجنين عن الأم بالولادة (وظهرت له ذمة مطلقة) كاملة بصيرورته نفساً من كل وجه (كان أهلاً للوجوب له وعليه) إلا أنه لما لم يكن أهلاً للأداء عن اختيار ليتحقق الابتلاء ، ولم يتصور ذلك في حق الصبي لعجزه جاز أن يبطل وجوب الاداء ، وتنعدم المطالبة في حقه لعدم محله ، وهو معنى قول المصنف رحمه الله (غير أن الوجوب غير مقصود بنفسه فجاز أن يبطل لعدم حكمه وعجزه كما ينعدم لعدم محله).

وهذا على قول القاضي الإمام أبي زيد الدبوسي رحمه الله.

وذهب المحققون من العلماء إلى انتفاء الوجوب عن الصبي أصلاً؛ لأنَّ القول بالوجوب من غير اعتبار حكمه وهو وجوب الأداء غير مفيد ، فلا يجوز القول بثبوته شرعاً ، وهذا القول أسلم من القول الأول؛ لأنَّ الصبي غير مخاطب بالحقوق الشرعية بالاجماع ، فالقول بوجوبها عليه ، ثم سقوطها عنه لا يخلو عن فساد صورة ومعنى ، ثم إن السلف رضوان الله تعالى عليهم أجمعين لم يقولوا بالوجوب على الصبي أصلاً واستدلالاً ، فإن الوجوب لو كان ثابتاً عليه ثم سقط لدفع الحرج لكان ينبغي أنه إذا أدى كان مؤدياً للواجب كالمسافر إذا صام في رمضان وحيث لم يقع المؤدى عن الواجب بالاتفاق دل على انتفاء الوجوب أصلاً وإليه الإشارة بقوله

وَلهذا لَمْ يَجِبْ على الكَافِرِ شَيءٌ من الشَّرائِعِ التي هِيَ الطَّاعَاتُ لمّا لَمْ يَكُنْ أَهلَ الثوابِ في الآخِرَةِ.

عليه الصلاة والسلام «رفع القلم عن ثلاث عن الصبي حتى يحتلم»[1] يدل على انتفاء الوجوب أصلاً، فكان القول به أولى خلافاً لما مشى عليه المصنف رحمه الله متابعاً للقاضي الإمام أبي زيد الدبوسي رحمه الله.

(ولهذا) أي ولأن الوجوب لم يثبت عند انتفاء حكمه، وهو وجوب الأداء (لم يجب على الكافر شيء من الشرائع التي هي الطاعات، لما لم يكن أهل الثواب في الآخرة) وفيه خلاف بين العلماء سنبسط القول فيه، ونقف على موضع النزاع، ثم إن الخلاف الوارد بين العلماء في أن الكفار هل يخاطبون بفروع الشرعية أو، لا خلاف تظهر فائدته في أحكام الآخرة فحسب لا في أحكام الدنيا كما سيأتي بيانه.

ذكر الإمام السرخسي رحمه الله في أصوله[2]: لا خلاف في أن الكفار يخاطبون بالإيمان، والمعاملات، والعقوبات من الحدود والقصاص؛ لأنهم أهل لأدائها، إذ المطلوب من المعاملات مصالح الدنيا، وهم أليق بأمور الدنيا من المسلمين؛ لأنهم آثروا الدنيا على الآخرة.

وكذا المقصود من العقوبات المشروعة في الدنيا الانزجار عن الإقدام على أسبابها، وهذا المعنى مطلوب من الكافر كما هو مطلوب من المؤمن بل الكافر أليق من المؤمن في ذلك ولا خلاف في أن الكفار يؤاخذون بترك الاعتقاد بالعبادات التي هي الطاعات؛ لأن ذلك كفر منهم بمنزلة إنكار

---

(١) تقدم تخريجه.
(٢) انظر أصول السرخسي ١/ ٧٣.

التوحيد ، فيعاقبون عليه في الآخرة ، أما في حق وجوب الأداء في أحكام الدنيا ففيه خلاف إليك بيانه :

مذهب العراقيين :

ذهب العراقيون من مشايخ الحنفية إلى أن الأداء واجب عليهم ، وهو مذهب الإمام الشافعي رحمه الله وعامة أهل الحديث .

حجة العراقيين :

إن سبب الوجوب متقرر في حقهم ، وصلاحية الذمة للوجوب موجودة ، وشرط وجوب الأداء ، وهو التمكن منه غير منعدم ، لتمكنهم من الأداء بشرط تقدم الإيمان ، كالجنب ، والمحدث ، يخاطبان بأداء الصورة لتمكنهما من أدائها بتقديم الطهارة عليه ، فلو سقط الخطاب بالأداء للكفر لكان ذلك تخفيفاً بسبب الكفر ، وهو لا يصلح سبباً للتخفيف ؛ لأنه جناية .

مذهب مشايخ ما وراء النهر :

ذهب مشايخ سمرقند من الحنفية إلى أنهم لا يخاطبون بأداء ما يحتمل السقوط من العبادات ، وأن أداءها لا يجب عليهم ، وإليه مال القاضي الأمام أبو زيد الدبوسي ، وفخر الإسلام البزدوي والمصنف رحمهم الله ، وهو المختار عند عامة المشايخ .

حجة مشايخ ما رواء النهر :

أن حكم الوجوب هو الأداء ، وفائدة الأداء هي نيل الثواب في الآخرة ، والكافر ليس بأهل للثواب عقوبة له على كفره ، حكماً من الله تعالى ، وإذا انتفت أهلية ما هو المطلوب بالأداء انتفت أهلية الأداء ، وبدون الأهلية لا يثبت الأداء ، وهذا بخلاف وجوب الإيمان فإنه أهل

وَلَزِمَ الإيمانُ لمّا كانَ أهْلاً لأَدائِهِ ووجُوب حُكْمِهِ.

وَلمْ يَجبْ على الصَّبيِّ الإيمانُ قَبْلَ أَنْ يَعْقِلَ لِعَدَمِ أهْلِيَةِ الأَداء ، وإذا عَقَلَ واحتملَ الأداءَ قُلنا بوجُوب أصْلِ الإيمان دون أَدَائِهِ ، حتى صَحَّ الأدَاءُ مِن غيرِ تكْلِيفٍ

لأدائه حيث يصير به أهلاً لحكم ما وعد الله به المؤمنين فكان أهلاً لوجوبه ، وهو معنى قول المصنف رحمه الله (ولزم الإيمان لما كان أهلاً لأدائه ووجوب حكمه) وفائدة الخلاف: لا تظهر في أحكام الدنيا ، فإنهم إن أدوها في حال الكفر لا تكون معتبرة بالاتفاق ، ولو أسلموا لا يجب عليهم قضاء العبادات الفائتة بالاجماع ، وإنما تظهر في حق أحكام الآخرة ، فإن الكفار يعاقبون بترك العبادات عند مشايخ العراق ، زيادة على عقوبة الكفر كما يعاقبون بترك الاعتقاد ، وعند مشايخ سمرقند لا يعاقبون بترك العبادات.

(ولم يجب على الصَّبي الإيمان قبل أن يعقل) أي لم يثبت نفس الوجوب في حق الصبي أصلاً لعدم الفائدة وهو الأداء عن اختيار ، و(لعدم أهلية الأداء ، وإذا عقل واحتمل الأداء) أي أداء الإيمان (قلنا بوجوب أصل الإيمان) أي بثبوت نفس وجوب الإيمان عليه (دون) وجوب (أدائه) وإن عقل؛ لأن وجوب الأداء مما يحتمل السقوط بعد البلوغ بعذر كالنوم والإغماء ، فكذا ههنا يسقط بعذر الصبا (حتى صح الأداء من غير تكليف) عند شمس الأئمة السرخسي رحمه الله ، فإنه قال: الأصح عندي أن الوجوب غير ثابت في حق الصبي وإن عقل مالم يعتدل حاله بالبلوغ ، فإن الأداء منه يصح باعتبار عقله ، وصحة الأداء تستدعي كون الحكم مشروعاً ولا تستدعي كونه واجب الأداء ، فعرفنا أن حكم الوجوب وهو

وكان فرْضـاً كالمسُافِـر يـؤدِّي الجُمُعَـةَ.

وجوب الأداء منه يصح باعتبار عقله ، وصحة الأداء تستدعي كون الحكم مشروعاً ولا تستدعي كونه واجب الأداء ، فعرفنا أن حكم الوجوب وهو وجوب الأداء معدوم في حقه ، وقد بيَّنا أن الوجوب لا يثبت باعتبار السبب والمحل بدون حكم الوجوب ، لأنه إذا أدَّى (كان) المؤدَّى (فرضاً)؛ لأن ما هو حكم الوجوب بوجود الأداء صار موجوداً بمقتضى الأداء ، وإنما لم يكن الوجوب ثابتاً لانعدام الحكم ، فإذا صار موجوداً بمقتضى الأداء ، كان المؤدَّى فرضاً (كالمسافر يؤدِّي الجمعة) يكون مؤدياً للفرض مع أن وجوب الجمعة لم يكن ثابتاً قبل الأداء بالطريق الذي ذكرنا اهـ.

وذهب القاضي الإمام أبو زيد الدبوسي وشمس الأئمة السرخسي ، وفخر الإسلام البزدوي وغيرهم رحمهم الله إلى الفرق بين ما يحتمل السقوط بعذر كالصلاة ، وبين ما لايحتمل السقوط كالإيمان.

وجـه الفـرق:

ووجه الفرق بينهما: أنَّ الإيمان في نفسه غير متنوع بين نفل وفرض ، فإذا صح من الصبي كان فرضاً ، ولهذا يلزمه تجديد الاقرار بعد البلوغ بخلاف الصلاة: فإنها مترددة بين نفل وفرض ، فإذا أدَّاها تقع نفلاً ، ولأن الصلاة تحتمل السقوط بأعذار كثيرة ، فتسقط بالصبا أيضاً ، ولمَّا سقط أصل الوجوب استقام إثباتها نفلاً.

* * *

المبحث الثاني
أهـليَّـة الأداء

وأمَّـا أهْليَّـةُ الأَدَاءِ فَنوْعَـانِ: قَاصِرٌ ، وَكَامِلٌ:

أمَّا القاصِرُ: فَيْثبُتُ بِقُدرَةِ البَدَن إِذا كانَتْ قَاصِرةً قَبْل البُلُوغِ ، وَكَذٰلِكَ

المبـحث الثـانـــي
أَهـلِيَّــة الأَداء

إن مما لا خلاف فيه بين العلماء أنَّ الأداء يتعلق بقدرتين ، قدرة على فهم الخطاب ، وهي «العقل» وقدرة على العمل به وهي «البدن» والإنسان في أول نشأته عديم القُدْرَتين ، لكن فيه استعداد وصلاحية لأن توجد فيه تلك القُدْرَتين بخلْق الله شيئاً فشيئاً إلى أن يبلغ بكل واحدة من القدرتين درجات الكمال.

وقبل ذلك كانت كل واحدة منهما قاصرة كما هو الشأن في الصبي المميز قبل البلوغ ، وقد تكون إحداهما قاصرة بعد البلوغ كما في المعتوه وإن كان قوي البدن إلا أنه قاصر العقل كالصبي ، ولهذا الحق بالصبي في حق الأحكام[1] وقد آن أوان الشروع في بيان النوعين بالتفصيل ، قال المصنف رحمه الله: (وأمَّا أهْلِيَّةُ الأداء فنوعان قاصِرٌ ، وكَامِلٌ) (أمَّا) النوع الأول: (القاصر فيثبت بقدرة البدن إذا كانت قاصرة قبل البلوغ وكذلك

(١) انظر عبد العززيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤١١.

بعْدَ البُلوغِ فِيمَن كانَ مَعْـتُوهاً ، لأنَّـه بِمنزلة الصبيّ ، لأنَّ الصبي عَاقِـلٌ لَمْ يَـعْتدلْ عُقْـلُه .

ويبتني على الأهليةِ القاصرةِ صحةُ الأداءِ .

بعد البلوغ فيمن كان معتوهاً؛ لأنه بمنزلة الصبي ، لأن الصبي عاقل لم يعتدل عقله) .

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله(١) : الأهلية القاصرة «عبارة عن القدرتين قبل بلوغهما أو بلوغ أحدهما درجة الكمال» اهـ .

وأما النوع الثاني : الكامل فهو عبارة عن بلوغ القدرتين إلى درجات الكمال»(٢) وهو المراد بالاعتدال في لسان الشرع .

(ويبتني على الأهلية القاصرة صحة الأداء) دون لزوم عهدة عليه؛ لأن إلزام مالا قدرة له عليه منتف شرعاً وعقلاً ، قال تعالى ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾(٣) فلم يخاطب شرعاً وكذلك عقلاً إلى أن يعتدل عقله وبدنه ويفهم الخطاب ، ثم إن الاعتدال يتفاوت بين الناس ، ويختلف اختلافاً يتعذر الوقوف عليه إلا بعد تكلف وتعب ، فلهذا أقام الشرع البلوغ مقام اعتدال العقل تيسيراً على العباد ، وصار توهم وصف الكمال قبل هذا الحد ، وتوهم بقاء النقصان بعد هذا الحد وهو «البلوغ» ساقط الاعتبار؛ لأن السبب الظاهر متى أقيم مقام المعنى الباطن دار الحكم معه وجوداً وعدماً ، وإلى هذا أشار النبي ﷺ بقوله «رفع القلم عن ثلاث : عن الصبي

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤١١ .
(٢) المرجع السابق .
(٣) سورة الحج آية/ ٧٨/ .

. . . .

حتى يحتلم ، والمجنون حتى يفيق ، والنائم حتى يستيقظ»[1] قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[2]: والمراد بالقلم الحساب ، والحساب إنما يكون بعد لزوم الأداء ، فدل أن ذلك لا يثبت إلا بالأهلية الكاملة وهي اعتدال الحال بالبلوغ عن عقل اهـ. ثم إن الأحكام المبنية على الأهلية القاصرة تنقسم إلى قسمين.

القسم الأولُ: حقوق الله تعالى.

القسم الثاني: حقوقُ العباد. أمَّا حقوق الله تعالى فهي على ثلاثة أنواعٍ.

النوع الأول: حسن لا يحتمل أن يكون غير مشروعٍ بوجهٍ ، كالإيمان بالله عز وجل.

النوع الثاني: قبيحٌ لا يحتمل أن يكون مشروعاً بوجهٍ كالردة.

النوع الثالث: يحتمل أن يكون حسناً في بعض الأوقات دون البعض ، مثل الصلاة ، والصوم ، والحج. وأما حقوقُ العباد: فهي على ثلاثة أنواع أيضاً.

النوع الأول: نفعٌ محضٌ: كقبول الهبةِ ، والصدقة ، والاصطياد ، والاحتطاب.

النوع الثاني: ضررٌ محضٌ: كالطلاق والعتاق.

النوع الثالث: مترددٌ بين النفع والضرر كالبيع والإجارة.

---

(١) تقدم تخريجه.

(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤٢٨.

وعلى الكاملة: وجوبُ الأداءِ، وتوجهُ الخطاب به، وعلى هذا قلنا: إِنَّه صحَّ من الصبي العاقل، الإسلام، وما يتمحَّضُ منفعة من التصرفات، كقبول الهبةِ، وصحّ منه أداءُ العبادات البدنيةِ من غير عهدةٍ عليه، ومَلَكَ برأي الوليِّ ما يتردد بين النفع والضررِ كالبيعِ ونحوه، على اعتبارِ أن نقصانَ رأيه ينجبر برأي الولي، فصار كالبالغ في ذلك في قول

(و) يبتني (على) الأهلية (الكاملة: وجوب الأداء، وتوجه الخطاب به) (و) بناءً (على هذا قلنا: إنه صح من الصبي العاقل، الإسلام، وما يتمحض منفعة من التصرفات، كقبول الهبة) والصدقة لخلوه عن العهدة (وصح منه أداء العبادات البدنية) بطريق التطوع (من غير عهدة عليه) أي من غير لزوم ولا ضمان؛ لأنه نفع محض يعتاد أداءها فلا يشق عليه بعد البلوغ بخلاف العبادات المالية كالزكاة حيث لا يصح منه أداؤها لما فيه من الاضرار في الدنيا، باعتبار نقصان ماله، ولما أن العبادة المالية تنبيء على الأهلية الكاملة دون القاصرة والصبي ليس من أهلها، فيكون أداؤها تبرعاً محضاً.

(وملك برأي الولي ما يتردد بين النفع والضرر كالبيع ونحوه) كالإجارة والشركة والرهن، والنكاح، وغير ذلك؛ لأن الصبي أهل لهذه التصرفات بمباشرة الولي، لوجود أصل العقل، حتى صح منه هذه التصرفات لغيره، أما امتناع الصحة، فإنه كان لوجود الضرر، وإذا اندفع توهم الضرر برأي الولي التحق بما يتمحض نفعاً فيصح.

وإنما ملك برأي الولي ما يتردد بين النفع والضرر كما ذكرنا (على اعتبار أن نقصان رأيه ينجبر برأي الولي، فصار كالبالغ في ذلك في قول

أبي حنيفة رضي الله عنه ، ألا ترىٰ أَنَّـهُ صحَّحَ بيعه من الأجانب بغَبنٍ فاحشٍ .

خلافاً لصاحبيه ، وردَّه مع الولي بغَبنٍ فاحشٍ في روايةٍ اعتباراً بالنيابة في موضع التُّهمةِ ،

أبي حنيفة رضي الله عنه ألا ترى أنه صحح بيعه من الأجانب بغبن فاحش) .

حجـة الإمـام أبـي حنيفـة:

إن التصرف بالغبن الفاحش تجارة ومبادلة مال بمال عنده ، فيدخل تحت إذن الولي بخلاف الهبة فإنها ليست بتجارة(خلافاً لصاحبيه) أبي يوسف ومحمد رحمها الله .

حجـة الصـاحبيـن:

أن الصبي لا يملك الهبة بالإذن ، فلا يملك التصرف بالغبن الفاحش؛ لأنه إتلاف كالهبة (وردّه) أي رد أبو حنيفة رضي الله عنه تصرف الصبي المأذون (مع الولي بغبن فاحش في رواية) لشبهة النيابة؛ وذلك لأن تصرف الصبي يشبه تصرف المالك من وجه أنه مالك حقيقة لما فيه من أصل العقل ، ويشبه تصرف الوكلاء من وجه آخر ، لما أن في رأيه خللاً فيجبر ذلك الخلل برأي الولي ، (اعتباراً) بـ شبهة (النيابة) في تصرفه واعتبرت (في موضع التهمة) وهو التصرف مع الولي ، إذ تتمكن فيه تهمة أن الولي قد أذن له ليحصل مقصوده ، فرده أبو حنيفة رضي الله عنه ، وسقطت هذه الشبهة في غير موضع التهمة ، وهو التصرف مع الأجنبي ، فصححه أبو حنيفة رضي الله عنه .

وفي رواية أخرى عن أبي حنيفة رضي الله عنه: أجاز تصرف الصبي

وعلى هذا قلنا: في المحجورِ إذا توكل لم تلزْمه العهدةُ، وبإذن الولي تلزُمُه.

وأمَّا إذا أوصىٰ الصبيُّ بشيءٍ مِنْ أعمالِ البّر بطلتْ وصيتُهُ عِنْدنا خلافاً للشافعي رضي الله عنهُ.

المأذون مع الولي بغبن فاحش لأن بانضمام رأي وليه إلى رأيه صار كالبالغ عامل لنفسه في خالص ملكه لا نائباً عن وليه.

(وعلى هذا) أي على الأصل المذكور وهو أن ما فيه احتمال ضرر لا يملكه الصبي بنفسه بل برأي الولي (قلنا: في المحجور) أي الصبي المحجور عليه (إذا توكل لم تلزمه العهدة) أي الأحكام التي تتعلق بالوكالة من تسليم البيع والثمن، والخصومة في العيب ونحوها؛ لأن في إلزامها معنى الضرر، ولا يثبت ذلك نظراً لأهليته القاصرة. (وبإذن الولي تلزمه)؛ لاندفاع قصور رأيه بإذن الولي، فصار أهلاً للزوم العهدة، كذا ذكره عبد العزيز البخاري رحمه الله[1].

(وأما إذا أوصى الصبي بشيء من أعمال البر بطلت وصيته عندنا) سواء كانت من أعمال البر أو لم تكن، وخصص المصنف رحمه الله أعمال البر بالذكر في وصية الصبي هنا؛ لأن الخلاف قد جرى فيه.

وجه البطلان: أن الوصية هي إزالة الملك بطريق التبرع مضافة إلى مابعد الموت فتكون ضرراً محضاً.

(خلافاً للشافعي رضي الله عنه) وسيأتي الخلاف في ذلك كما ذكره عبد العزيز البخاري رحمه الله[2]:

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤٢٨.

(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤٢٨.

اختلف العلماء في وصية الصبي ، فأهل المدينة يجوزون من وصاياه ما وافق الحق وبه أخذ الشافعي رحمه الله؛ لأن هذه الوصية نفع محض؛ لأنه يحصل له الثواب بها في الآخرة بعدما استغنى عن المال بنفسه بالموت؛ لأن أوان نفوذ الوصية بعد الموت ، ولا يحصل له ذلك بغيره فكان ولياً فيها بنفسه باعتبار كونها نفعاً محضاً. والدليل عليه:

أن الوصية أخت الميراث ، والصبي في الإرث عنه بعد الموت يساوي البالغ فكذا في الوصية ، بخلاف تبرعه بالهبة والصدقة في حال الحياة؛ لأنه يتضرر بزوال ملكه عنه في حال حاجته ، وبخلاف إيمانه بنفسه حيث لا يصح في أحكام الدنيا؛ لأنه يحصل له بغيره وهو الولي ، فلا يكون فيه ولياً بنفسه ، كيف وقد أجاز عمر رضي الله عنه وصية غلام يافع وهو الذي قارب البلوغ ولم يبلغ ، وسئل شريح عن وصية غلام لم يبلغ فقال: إن أصاب الوصية فهي جائزة وهكذا نقل عن الشعبي رحمه الله.

وعندنا: وصيته باطلةٌ سواء مات قَبْل البلوغ أو بعدهُ؛ لأنها إزالة المِلْك بطريق التبرع مضافة إلى ما بعد الموت، فتكون ضرراً محضاً في الأصل فتعتبر بإزالته بطريق التبرع في حالِ الحياة فلا تصحُّ وما فيها من النفع حصل باتفاق الحال ، وهو أنها حالةُ الموت ، فيزولُ عنه الملكُ لو لم يوصِ ، وما ينقلبُ نفعاً باتفاق الحال لا يعتبرُ ، كما لو باع شاة أشرفت على الهلاكِ لم يصحَّ البيعُ مع أنَّه نفع محضٌ في هذه الحالة ، إذ لو لم يصحَّ البيعُ يزول مِلكُهُ بغير بدلٍ ، ولكن النفع في أصله لمّا تضمن ضرراً لم يصحَّ اهـ.

ثم إنه (وإن كان فيه نفع ظاهر) وهو حصول الثواب ، ففي القول بصحته ترك نفع أعلى منه (لأن الإرث شرع نفعاً للمورث) فإن نقل ملكه

ألا ترى أنه شرع في حق الصبي ، وفي الانتقال عنه إلى الإيصاء ترك الأفضل لا محالة

إلا أَنَّه شُرِعَ في حقِّ البالِغ كما شُرِعَ لَهُ الطلاقُ والعتَاقُ والهِبَةُ والصَدَقةُ والقرضُ، ولم يُشْرَعْ ذلك في حق الصبي ، ولم يَمْلِكْ ذلك عليه غيرُه ما خلا القرضَ، فإِنَّه يَملِكُهُ القاضي لوقوعِ الأمنِ عن التوى

إلى أقاربه عند استغنائه عنه يكون أولى عنده من النقل إلى غير الأقارب ، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[١] : وهو أفضل شرعاً؛ لأنه إيصال النفع إلى القريب وصلة الرحم ، وإليه أشار النبي عليه الصلاة والسلام بقوله لسعد رضي الله عنه «لأن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس»[٢] أي خير لك من أن تتركهم فقراء يسألون الناس أكفهم اهـ. (ألا ترى أنه شرع في حق الصبي ، وفي الانتقال عنه إلى الإيصاء ترك) هذا (الأفضل) وهو ضرر (لا محالة) فلا يكون مشروعاً في حقه.

(إلا أنه) أي الإيصاء (شرع في حق البالغ ، كما شرع له الطلاق والعتاق ، والهبة والصدقة والقرض ، ولم يشرع ذلك) أي المضار (في حق الصبي) لقصور أهليته ، ولأنه مظنة المرحمة والاشفاق لا مظنة الاضرار ، فكذلك الايصاء يكون مشروعاً في حق البالغ دون الصبي (ولم يملك ذلك عليه غيره ما خلا القرض) أي الإقراض ، (فإنه يملكه القاضي) على الصبي ، ويندب إلى ذلك ، (لوقوع الأمن عن التوى) أي الهلاك

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤٢٩. .

(٢) أخرجه البخاري برقم / ٢٧٤٢ في كتاب الوصايا باب أن يترك ورثته أغنياء خير من أن يتكففون الناس، ومسلم برقم / ١٦٢٨ في كتاب الوصية باب الوصية بالثلث عن سعد بن أبي وقاص مرفوعاً.

بولاية القضاء. وأمَّا الـرِدَّةُ: فلا تَحْتملُ العفْـوَ في أحكام الآخرةِ، وما يَـلْزَمُـهُ منْ أحكام الدنيا عندهما خلافـاً لأبي يـوسف رحمه اللهُ، فإنما يلزَمُـهُ حكماً بصِحتـهِ لا قصـداً إليـه، فلم يصـحَّ العفـوُ عن مثلهِ كما إذا ثبتَ تبعـاً لأبويـهِ.

(بولاية القضاء)؛ لأن صيانة الحقوق لما كانت مفوضة إلى القضاء انقلب القرض نفعاً محضاً.

(وأما الردة) من الصبي العاقل (فلا تحتمل العفو في أحكام الآخرة)؛ لأنها صحيحة معتبرة في أحكام الدنيا والآخرة غير مهدرة. (وما يلزمه من أحكام الدنيا) كحرمان الميراث ووقوع الفرقة، (عندهما) أي عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله، إنما يلزمه استحساناً لعلته لا لحكمه.

وجـه الاستحـسان:

أن الردة من الصبي بمنزلة البالغ، ولم يسقط حكمها بعذر الصبا، كما لم يسقط بعد البلوغ، وتصح منه كما يصح منه الإيمان، ولا تحتمل أن تكون محظورة في وقت من الأوقات، أو في شخص من الأشخاص.

(خلافاً لأبي يوسف رحمه الله) والشافعي رضي الله عنه (فإنما يلزمه) قياساً (حكماً بصحته لا قصداً إليه) فإنه يحكم بصحتها في أحكام الدنيا وهو القياس كما ذكرنا، وأما في أحكام الآخرة (فلم يصح العفو عن مثله) لأنها صحيحه.

وجـه القيـاس:

أن الارتداد ضرر محض، لا منفعة فيه فلا يصح من الصبي كاعتاق عبده وطلاق امرأته.

(كما إذا ثبت تبعاً لأبويه) أي كما إذا ثبت الارتداد تبعاً لأبويه بأن

. . . .

ارتـدا ، ولحقا بدار الحرب لزمته هذه الأحكام ، ولا يمتنع ثبوته بواسطة لزومها

* * *

الفصل الخامس

عوارضُ الأهليةِ

المبحث الأول : العوارضُ السماويةُ

المبحث الثاني : العوارض المكتسبةُ

الفصلُ الخامسُ
الأمورُ المعترِضةُ على الأهليةِ

العوارضُ نوعان: سماويٌ ومكتسبٌ.

الفصل الخامس
الأمورُ المعترِضَةُ على الأهليَّةِ

العوارضُ جمعُ عارضة: وهي الخِصْلة أو الآفَةُ، يقال: عرض له كذا، إذا ظهر له أمرٌ يصُدهُ عن المُضيِّ على ما كان فيهِ، ويسمّى السحابُ عارضاً لمنعهِ أثر الشمس، وسميت هذه الأمورُ التي ذكرها المصنفُ رحمه اللهُ، والتي لها تأثيرٌ في تغيير الأحكام، عوارض لمنعها الأحكام التي تتعلقُ بأهليةِ الوجوب وأهلية الأداء.

فالعوارضُ من حيثُ إزالةُ الأهليةِ وتغييرُ الأحكامِ ثلاثةُ أنواعٍ:

النوع الأول: يزيل أهلية الوجوب كالموت.

النوع الثاني: يزيل أهلية الأداء كالنوم والإغماء.

النوع الثالث: يوجب تغييراً في بعض الأحكام مع بقاء أصل أهلية الوجوب وأهلية الأداء كالسفر وسيأتي بيانُ ذلك إن شاء اللهُ. و(العوارض) من حيث كونها عوارض (نوعان):

النوع الأول (سماوي): وهو ما يثبت من قبل صاحب الشرع بدون اختيار العبد فيه فهو خارج عن قدرة العبد نازل من السماء.

النوع الثاني (مكتسب): وهو ما كان لاختيار العبد فيه مدخل.

المبحث الأول
العوارض السماوية

وأما السماويُّ: فهو الجنونُ، والصِغَرُ، والعَتَهُ، والنسيانُ والنومُ، والإغماءُ، والرِقُّ، والمرَضُ، والحَيْضُ، والنُّفَاسُ، والموتُ.

وأما الجنونُ:

المبحث الأول
العوارض السماوية

(وأما السماوي: فهو الجنون، والصغر، والعَتَه، والنسيان، والنوم والاغماء، والرق، والمرض، والحيض والنفاس، والموت) وسنبسط القول فيها بعد قليل.

المطلب الأول
«الجنون»

(وأما الجنون): «فهو اختلال العقل بحيث يمنع جريان الأفعال والأقوال على نهج العقل إلا نادراً»[1].

وهو في القياس: مسقط لكل العبادات لمنافاته القدرة، لكنهم استحسنوا أنه إذا لم يمتد لا يسقط الوجوب لعدم الحرج.

---

(١) انظر التوضيح شرح التنقيح لصدر الشريعة ٢/ ١٦٧.

فإنـه يوجِبُ الحجرَ عن الأقـوال ، ويسقط بـه ما كـانَ ضرراً يحتمـل السقوطَ

قال الشيخ الإمام أبو المعين النسفي رحمه الله[1]: في الجنون: لا يمكن الوقوف على حقيقته إلا بعد الوقوف على حقيقة العقل ومحلة وأفعاله ، فالعقل: معنى يمكن به الاستدلال من الشاهد على الغائب ، والاطلاع على عواقب الأمور والتمييز بين الخير والشر. ومحله الدماغ اهـ.

والمعنى الموجب لانعدام آثاره وتعطيل أفعاله الباعث للإنسان على أفعال مضادة لتلك الأفعال من غير ضعف في علة أطرافه وفتور في سائر أعضائه يسمى جنوناً.

(فإنه) أي الجنون (يوجب الحجر عن الأقوال) لأنه لا اعتبار لأقوال المجنون شرعا لفقدان العقل والتمييز ، لذلك لم يتعلق بعباراته حكم ولم تنفذ بإجازة الولي بخلاف الأفعال ، فإنها توجد منه حساً فلا يتصور الحجر عنها شرعاً ، لذلك يؤاخذ بضمان الأفعال في الأموال (ويسقط به ما كان ضرراً يحتمل السقوط) كالصلاة والصوم وسائر العبادات فلا تجب عليه ، وهي تسقط عن البالغ العاقل بعذر فتسقط عن المجنون إذا وجد شرطه ، وهو الامتداد على ما سيأتي ، وكذا الحدود والكفارات؛ لأنها تسقط بالشبهات ، فتسقط بالجنون بالطريق الأولى ، بخلاف ما لا يحتمل السقوط إلا بالأداء ، أو باسقاط من له الحق ، كضمان المتلفات ووجوب

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/٤٣٧. نقلاً عن أبي المعين النسفي.

وإذا امتد فصار لزوم القضاء يؤدي إلى الحرج فبطلَ القولُ بالأداءِ ، وينعدمُ الوجوبُ أيضاً لانعدامهِ.

وحدُّ الامتدادِ في الصومِ ، أن يستوعِبَ الشهْرَ ، وفي الصلاة أن يزيدَ على يومٍ وليلةٍ.

الدية ، والأرش ، ونفقة الأقارب ، فإنها لا تسقط بالجنون كما لا تسقط بالصبا.

(وإذا امتد فصار لزوم القضاء يؤدي إلى الحرج) لدخوله في حد التكرار (فبطل القول بـ) لزوم (الأداء) دفعاً للحرج في القضاء ، (وينعدم الوجوب أيضاً لانعدامه) أي لانعدام الأداء. ثم إن الامتداد في العبادات يختلف باختلافها؛ لأن بعضها مؤقت باليوم والليلة ، وبعضها بالشهر ، وبعضها بالسنة ، إلا أن ضابط الامتداد في سائر العبادات جملة يحصل بالكثرة الموقعة في الحرج وبالتالي لا يمكنه أداء العبادة مع هذا الوصف.

ثم إن الكثرة لا يمكن ضبطها تماماً لعدم الوقوف على نهايتها ، فاعتبر أدناها: وهو أن يستوعب العذر وظيفة الوقت ، ووقت حبس الصلاة يوم وليله ، وهو وقت قصير في نفسه ، فأكدت كثرتها بدخولها في حد التكرار ، وسيأتي بيان حد الامتداد في العبادات على الوجه الذي سيذكره المصنف رحمه الله وبيان معنى التكرار.

(وحدُّ الامتداد في الصوم أن يستوعب الشهر) أي شهر رمضان ، فإذا أفاق في جزء من الشهر يجب القضاء في ظاهر الرواية.

(وفي الصلاة ، أن يزيد على يوم وليله) أي في حساب الساعات عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله ، وذهب الإمام محمد بن الحسن

الشيباني رحمه الله إلى أن التكرار يتحقق بعدد الصلوات ، وذلك بأن تصير الصلاة ستاً.

ثمـرة الخـلاف:

وثمرة الخلاف تظهر ، فيما إذ جُن بعد طلوع الشمس ، ثم أفاق في اليوم الثاني قبل الزوال ، أو قبل دخول وقت العصر ، فعند محمد رحمه الله: يجب عليه القضاء؛ لأن الصلاة لم تصر ستاً ، فلم يدخل الواجب في حد التكرار حقيقة.

وعند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله[١] ، لا قضاء عليه: لأن وقت الصلاة الخمس وهو «اليوم والليلة» وقد دخل في حد التكرار حقيقة وإن لم يدخل الواجب فيه ، والوقت سبب فيقام مقام الواجب الذي هو مسببه تيسيراً على المكلف بإسقاط الواجب عنه قبل صيرورته مكرراً.

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[٢]: يقام ـ كما أقيم السفر مقام المشقة وقد روي أن ابن عمر رضي الله عنهما أغمي عليه أكثر من يوم وليله فلم يقضِ الصلوات ، والعبرة في المنصوص عليه لعين النص ، لا للمعنى ، والجنون فوق الإغماء في هذا الحكم فيلحق به دلالة اهـ.

(و) الامتداد (في) حق (الزكاة ، أن يستغرق الجنون (الحول) كاملاً (عند محمد رحمه الله).

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[٣]: وهو رواية ابن رستم عنه ،

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤٤٢.
(٢) المرجع السابق.
(٣) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرارا البزدوي ٤/ ٤٤٤.

وأقامَ أبو يوسف رحمهُ الله أكثرَ الحولِ مقامَ كله تيسيراً.

ورواية الحسن عن أبي حنيفة رضي الله عنه وهو المروي عن أبي يوسف رحمه الله في «الأمالي».

قال صدر الإسلام البزدوي رحمه الله وهذا هو الأصح؛ لأن الزكاة تدخل في حد التكرار بدخول السنة الثانية.

وروى هشام عن أبي يوسف رحمهما الله، أن امتداده في حق الزكاة بأكثر السنة، ونصف السنة ملحق بالأقل، لأن كل وقتها الحول إلا أنه مديد جداً، فقدر بأكثر الحول عملاً بالتيسير والتخفيف وهو معنى قول المصنف رحمه الله (وأقام أبو يوسف رحمه الله أكثر الحول مقام كله تيسيراً) وهو رواية هشام عنه كما ذكرنا.

حجـة الإمـام أبـي يـوسف:

أن اعتبار أكثر السنة أيسر وأخف على المكلف من اعتبار تمامها؛ لأنه أقرب إلى سقوط الواجب من اعتبار الجميع، كما أن اعتبار الوقت في حق الصلاة أيسر من اعتبار حقيقتها، فإذا زال الجنون قبل هذا الحد الذي ذكرنا في كل عبادة كان على الاختلاف المذكور بين أبي يوسف ومحمد رحمهما الله.

بيـانـه:

أن في حق الزكاة: إذا بلغ الصبي مجنوناً وهو مالك للنصاب، فزال جنونه بعد مضي ستة أشهر ثم تم الحول من وقت البلوغ وهو مفيق وجبت عليه الزكاة عند محمد رحمه الله: لأنه لا يفرق بين الجنون الأصلي والعارض ولا تجب عند أبي يوسف رحمه الله، بل يستأنف الحول من وقت الإفادة؛ لأنه بمنزلة الصبي الذي بلغ الآن عنده، ولو كان الجنون

وما كان حَسَناً لا يحتمل غيرَهُ ، أو قبيحاً لا يحتَملُ العفوَ فثابتٌ في حقّهِ حتى يثبتَ إيمانهُ ورِدَّتُـه تبعاً لأبويـهِ.

عارضياً فزال بعد ستة أشهر تجب الزكاة بالإجماع ، لأنه زال قبل الامتداد عند الكل ، ولو زال الجنون بعد مضي أحد عشر شهراً تجب الزكاة عند محمد سواء كان الجنون أصلياً أو عارضياً ، لوجود الزوال قبل الامتداد ولمساواة الأصلي العارضي عنده ، وعند أبي يوسف لا تجب بوجود الزوال بعد الامتداد اهـ.

(وما كان حسناً لا يحتمل غيره) كالإيمان بالله تعالى شرع في حقه بطريق التبعية لأبويه ، أو لأحدهما (أو) كان (قبيحاً لا يحتمل العفو) كالكفر (فثابت في حقه ، حتى يثبت إيمانه وردته تبعاً لأبويه) أي يصير مؤمناً تبعاً لأبويه ، أو يصير مرتداً تبعاً لأبويه ، وذلك لأن التصرف الضار وإن كان غير ثابت في حقه إلا أن الكفر بالله تعالى قبيح لا يحتمل العفو ، فلا يمكن القول برده بعد تحققه من الأبوين ، وإذا ثبت في حقهما كما قلنا ثبت في حقه أيضاً ، لأنه تبع لهما في الدين.

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1] : ألا ترى أن الإسلام لا يمكن أن يثبت في حقه بطريق الأصالة لعدم تصور ركنه ، وإنما يثبت بطريق التبعية فإذا ارتد أبواه وزالت التبعية في الإسلام لا وجه إلى جعله مسلماً بطريق الأصالة ، فلو لم يحكم بردته لوجب أن يعفىٰ عن ردتهما وهو فاسد فلزم القول بقبول الردة في حقه ضرورة اهـ. وفي ثبوت الردة في حقه تبعاً تفصيل إليك بيانه: وإنما تثبت الردة في حقه تبعاً إذا بلغ مجنوناً وأبواه مسلمان فارتدا ولحقا به بدار الحرب ، فإن لحقا بدار الحرب وتركاه في

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤٤٧ ، ٤٤٨ .

دار الإسلام لا تثبت الردة في حقه؛ لأنه مسلم تبعاً للدار ، إذ الإسلام يستفاد بأحد الأبوين وبالدار ، فإذا بطل حكم الإسلام من جهة الأبوين ظهر أثر دار الإسلام؛ لأنه كالخلف عن الأبوين.

ولو أدرك عاقلاً مسلماً وأبواه مسلمان ثم جُن فارتدا ولحقا به بدار الحرب لم يصر تبعاً لهما في الردة ، لأنه صار أصلاً في الإيمان ، فلا يصير تبعاً بعده بحال وكذا لو أسلم قبل البلوغ وهو عاقل ثم جن لم يتبع أبويه بحال؛ لأنه صار أصلاً في الإيمان ، يتقرر سببه وهو الاعتقاد والاقرار ، فلم ينعدم ذلك بالأسباب التي اعترضت فبقي مسلماً اهـ.

* * *

المطلب الثاني
«الصغر»

وأمّا الصغرُ: فإنَّه في أَول أحوالِهِ مثلُ الجنُون، لأنه عديمُ العقل والتمييزِ وأما إذا عَقَلَ فقد أصابَ ضرباً من أهليةِ الأدَاءِ، لكن الصبا عُـذْرٌ مع ذلكَ

المطلب الثاني
«الصغر»

(وأما الصغر: فإنه في أول أحواله مثل الجنون) يعني يسقط عن الصغير ما يسقط عن المجنون، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1]: ولم يصح إيمانه ولا تكليفه به بوجه اهـ (لأنه) أي الصغير (عديم العقل والتمييز) كالمجنون أو أدنى حالاً منه، لأن المجنون قد يكون مميزاً أحياناً وإن كان لا عقل له، أما الصغير فهو عديم النعمتين.

(وأما إذا عقل) الصغير بأن ترقى عن أولى درجات الصغر إلى أوساطها وظهر عليه شيء من آثار العقل ودلائله (فقد أصاب ضرباً من أهلية الأداء)، فكان ينبغي أن يثبت في حقه وجوب الأداء بحسب ذلك (لكن الصبا عذر مع ذلك) أي عذر مع أنه أصاب ما أصاب من الأهلية؛

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤٤٨.

فسقط بِهِ ما يحتمل السقوطَ عن البالغِ.

وجُملةُ الأمر أن تُوضَعَ عنه العُهدةُ ، ويَصحَّ مِنْهُ ولَهُ ما لا عُهدةَ فيهِ ، لأن الصِبا من أسباب المرحمةِ ،

لأنه ناقص العقل بعد لبقاء الصبا وعدم بلوغ العقل غاية الاعتدال.

(فسقط به) أي بهذا العذر المذكور(ما يحتمل السقوط عن البالغ) من حقوق الله تعالى كالصلاة والصوم وسائر العبادات ، فإنها تحتمل السقوط بأعذار ، وتحتمل النسخ في أنفسها ، وأما ما لا يحتمل السقوط كالإيمان بالله تعالى فلا تسقط فرضيته عنه حتى إذا أداه الصبي كان فرضاً لا نفلاً؛ لأن الإيمان لا يتنوع إلى فرض ونفل قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1]: ألا ترى أن الصبي إذا آمن في صغره لزمه أحكام بنيت على صحة الإيمان من حرمان الميراث ووقوع الفرقة ووجوب صدقة الفطر عليه ، وهي أحكام جعلت تبعاً للإيمان الفرض ، فعرفنا أن إيمانه في حال الصبا وقع فرضاً وهذا بعض أحكام الصبي الذي أصاب ضرباً من أهلية الأداء فلا تناقض في الكلام.

(وجملة الأمر) في باب الصغر وأحكامه (أن توضع عنه العهدة) ويسقط عنه ما يحتمل العفو والسقوط، فلا يؤاخذ الصبي بلزوم ما يوجب التبعية والمآخذة (ويصح منه وله) أن يباشر بنفسه أو أن يباشر غيره لأجله (ما لا عهدة فيه) أي ما لا ضرر فيه ، كقبول الهبة والصدقة وغيرهما مما فيه نفع محض (لأن الصبا من أسباب المرحمة) طبعاً وشرعاً ، أما طبعاً ، فلأن كل طبع سليم يميل إلى الترحم على الصغار، وأما شرعاً، فلقوله عليه الصلاة والسلام «ليس منا من لم يرحم صغيرنا ويوقر

---

(١) المرجع السابق.

فجُـعِلَ سبباً للعَفوِ عن كلِّ عُهـدةٍ تحتملُ العفـوَ ، ولهذا لا يحرمُ من الميراثِ بالقتل عِندنا .

وَلا يَـلْزَمُ حِرمانُـهُ بالرِّق والكُفْر ، لأنَّ الرِّق يُـنافي أهليةَ الإرثِ ،

كبيرنا»(١) (فجعل سبباً للعفو عن كل عهدة تحتمل العفو) والمعنى: أن الصبا جعل سبباً لاسقاط كل تبعة وضمان يحتمل السقوط عن البالغ ما عدا الردة فإنها لا تحتمل العفو ، وما عدا حقوق العباد أيضاً ، لأنها حقوق محترمة تجب لمصالح المستحق وتعلق بقائه بها ، فلا يمتنع وجوبها بسبب الصبا ، كما لا يمتنع في حق البالغ بعذر.

(ولهذا) أي لكون الصبا سبباً للعفو عن كل عهدة تحتمل العفو (لا يحرم) الصبي (من الميراث) بـ سبب (القتل عندنا) قال عبد العزيز البخاري رحمه الله: حتى لو قتل ـ الصبي ـ مورثه عمداً أو خطأ يستحق ميراثه؛ لأن موجب القتل يحتمل السقوط بالعفو وبأعذار كثيرة ، فيسقط بعذر الصبا ويجعل كأن المورث مات حتف أنفه ، ولأن الحرمان ثبت بطريق العقوبة وفعل الصبي لا يصلح سبباً للعقوبة ، لقصور معنى الجناية في فعله بخلاف الدية فإنها تجب لعصمة المحل ، وهو أهل لوجوبه عليه ، إذ الصبىٰ لا ينفي عصمة المحل اهـ.

(ولا يلزم) من عدم حرمان الصبي عن الارث بالقتل (حرمانه بالرق والكفر)؛ لأن الحرمان بهما ليس بطريق الجزاء بل لعدم سببه في الكفر وعدم الأهلية في الرق ، وذلك (لأن الرق ينافي أهلية الإرث) إذ أن أهلية الإرث هي أهلية الملك ، والرق ينافي الملك.

---

(١) انظر الحديث في عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤٥٠ .

وكذا الكفرُ ، لأنَّـه ينافي أهلية الولايةِ ، وانعدامُ الحُكمِ لعدمِ سببهِ أو لعدمِ أهليتهِ لا يُعدُّ جزاءً.

(وكذا الكفر) أي هو كالرق من حيث إنه ينافي الإرث ، لأن الكفر ينافي أهلية الولاية على المسلم بقوله تعالى ﴿ وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴾[1] والإرث مبني على الولاية.

قال تعالى إخباراً عن زكريا عليه السلام ﴿ فَهَبْ لِى مِن لَّدُنكَ وَلِيًّا يَرِثُنِى ﴾[2].

(وانعدام الحكم) وهو الإرث هنا (لعدم سببه) وهو الولاية كما في الكفر (أو لعدم أهليته) أي أهلية المستحق كما في الرق (لا يعدُّ جزاء) أي عقوبه فلا يمتنع بسبب الصبا.

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[3] ألا ترى أن من لا يملك الطلاق لعدم ملك النكاح ، أو العتق لعدم ملك الرقبة لا يعد ذلك عقوبة فكذلك هذا اهـ.

---

(١) سورة النساء آية/ ١٤١.

(٢) سورة مريم آية/ ٥.

(٣) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤٥١.

المطلب الثالث

«العَتَـه»

وأمَّا العَتَهُ بَعْدَ البلوغ فَمِثْلُ الصِبَا مع العقلِ في كُلِّ الأَحكامِ، حتى إنه لا يمنع صحةَ القولِ والفعلِ ، لكنهُ يمنع العُهدَةَ ،

المطلب الثالث

«العته»

(وأما العته) فهو عبارة عن آفة ناشئة عن الذات توجب خللاً في العقل فيصير صاحبه مختلط العقل ، فيشبه بعض كلامه كلام العقلاء ، وبعضه كلام المجانين[1]. وكذا سائر أموره ، فكما أن الجنون يشبه أول أحوال الصبا بالنسبة للعقل ، يشبه العته أخر أحوال الصبا في وجود أصل العقل مع تمكن خلل فيه ، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله:[2] فكما ألحق الجنون بأول أحوال الصغر في الأحكام ألحق العته بآخر أحوال الصبا.

وأما (بعد البلوغ) فهو (مثل الصبا مع العقل في كل الأحكام) كما ذكرنا (حتى أنه لا يمنع صحة القول والفعل) كما لا يمنعهما الصبا مع العقل، فيصح إسلام المعتوه، وتوكله ببيع مال غيره، ويصح منه أيضاً قبول الهبة كما يصح من الصبي على حد سواء (لكنه) أي العته (يمنع العهدة) بما فيه إلزام ومضرة كالصبا ، فلا يطالب المعتوه في الوكالة بالبيع

(١) انظر تعريفات الجرجاني ص/ ١٩٠ .

(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤٥٢ .

وأمَّا ضمان ما يُستهلكُ من الأموال فليسَ بعهدةٍ، لأنه شُرِعَ جَبْراً، وكونُه صبياً معذوراً أو معتوهاً لا ينافي عصمة المحلِ.

ويُوضَعُ عنه الخطابُ كما يُوضعُ عن الصبيِّ ،

والشراء بنقد الثمن وتسليم المبيع ، ولا يُردّ عليه بالعيب لأن كل ذلك من العهدة والمضار (وأما ضمان ما يستهلك من الأموال فليس بعهدة) منفية عنه كالصبي ، لأن المنفي عنه عهدة تحتمل العفو في الشرع ، وضمان المتلف لا يحتمل العفو شرعاً ، لأنه حق العبد (لأنه) أي الضمان (شرع جبرا) لما استهلك من المحل المعصوم ، ولهذا قدر بالمثل (وكونه) أي المستهلك (صبياً معذوراً أو معتوهاً بالغاً لا ينافي عصمة المحل)؛ لأنها ثابتة لحاجة العبد إليه لتعلق بقائه وقوام مصالحه به ، وبالصبا والعته لا تزول حاجته إليه عنه ، فبقي معصوماً ، فيجب الضمان على المستهلك ، ولا يمتنع بعذر الصبا والعته ، بخلاف حقوق الله تعالى فإنها تجب بطريق الابتلاء ، وذلك يتوقف على كمال العقل والقدرة ، وبخلاف الحقوق الواجبة بالعقود أيضاً؛ لأنها لما وجبت بالعقد وقد خرج كلا منهما عن الاعتبار عند استلزامه المضار لم تجعل العقود أسباباً لتلك الحقوق في حقهما[1] (ويوضع عنه) أي عن المعتوه (الخطاب كما يوضع عن الصبي) فلا تجب عليه العبادات كما لا تجب على الصبي ، ولا تثبت في حقه العقوبات كما لا تثبت في حق الصبي ، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[2] وهو اختيار عامة المتأخرين.

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤٥٢.

(٢) المرجع السابق.

ويُـوَلَّى عليه ولا يَلِيْ على غيرِهِ.
وإنَّما يفتِرقُ الجنونُ والصغَرُ في أنَّ العارضَ غيرُ محدودٍ ، فقِيلَ: إذا أسلمت امرأتُه عُرِضَ على أبيه وأمه الإسلام، ولا يؤخرُ العَرضُ

وذهب الإمام القاضي أبو زيد الدبوسي رحمه الله[1]: إلى أن حكم العته حكم الصبا إلا في حق العبادات فإنا لم نسقط به الوجوب احتياطاً في وقت الخطاب وهو البلوغ بخلاف الصبا؛ لأنه وقت سقوط الخطاب اهـ.

وذكر صدر الإسلام أبو اليسر البزدوي رحمه الله[2]: مشيراً إلى هذا القول أن بعض أصحابنا رحمهم الله ظنوا أن العته غير ملحق بالصبا بل هو ملحق بالمرض حتى لا يمنع وجوب العبادات ، وليس كما ظنوا بل العته نوع جنون فيمنع وجوب أداء الحقوق جميعاً ، إذ المعتوه لا يقف على عواقب الأمور كصبي ظهر فيه قليل عقل اهـ.

(ويولَّى عليه) كما يولى على الصبي؛ وذلك لأن ثبوت الولاية من باب النظر ، ونقصان العقل مظنة النظر والمرحمة؛ لأنه دليل العجز (ولا يلي) هو (على غيره)؛ لأنه عاجز عن التصرف بنفسه ، والعاجز عن التصرف بنفسه لا تثبت له قدرة التصرف على غيره ثم إن المصنف رحمه الله لما جمع بين أول أحوال الصبا والجنون وبين آخر أحواله والعته أراد أن يبين ما يقع به الفرق بين هذه الأشياء في الحكم فقال: (وإنما يفترق الجنون والصغر في أن هذا العارض) وهو الجنون (غير محدود) إذ ليس لزواله حد معين ووقت منتظر (فقيل: إذا أسلمت امرأته عرض على أبيه وأمه الإسلام) في الحال (ولا يؤخر العرض) إلى أن يعقل المجنون؛ لأن فيه

---

(١) المرجع السابق نقلاً عن «التقويم» للقاضي أبي زيد الدبوسي.
(٢) المرجع السابق نقلاً عن صدر الإسلام.

والصِّبا محدودٌ فوجبَ تأخيره، أما الصبيُّ العاقلُ والمعتوهُ العاقلُ فلا يَـفْترقَانِ

إبطالاً لحق المرأة (والصبا محدود فوجب تأخيره) أي وجب تأخير العرض ، حتى لو زوج النصراني ابنه الصغير الذي لا يعقل امرأة نصرانية أسلمت المرأة وطلبت الفرقة، لم يفرق بينهما وتركا عليه حتى يعقل الصبي؛ قال عبد العزيز البخاري رحمه الله(١): ولا يجب عرض الإسلام على أحد في الحال؛ لأن للصغير حق الإمساك للنكاح بإسلام مثله؛ وفي التعجيل تفويته ، وليس في ترك الفرقة إلا تأخير من غير ضرر ولا فساد في الحال؛ لأن عقل الصبي في أوانه معهود ، على ذلك أجرى الله العادة فكان التأخير أولى ، فإذا عقل عرض عليه القاضي الإسلام فإن أسلم وإلا فرق بينهما اهـ.

(أما الصبي العاقل والمعتوه العاقل فلا يفترقان) في وجوب العرض في الحال كما لا يفترقان في سائر الأحكام ، حتى لو أسلمت امرأة المعتوه الكافر يجب العرض على نفسه في الحال كما يجب في إسلام إمرأة الصبي العاقل؛ لأن إسلام المعتوه صحيح لوجود العقل كإسلام الصبي العاقل، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله(٢): نص على صحة إسلامه في «مختصر التقويم» بخلاف المجنون؛ لأن إسلامه لما لم يصح لعدم العقل لم يفد العرض عليه ، فوجب العرض على وليه دفعاً للظلم عن المرأة بقدر الإمكان اهـ.

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤٥٤ .
(٢) نفس المرجع نقلاً عن مختصر التقويم.

المطلب الرابع
النسيان

وأمَّا النسيانُ: فلا يُنافي الوجوبَ في حقِّ الله تعالىٰ

المطلب الرابع
النسيان

(وأما النسيان): فهو عدم ما في الصورة الحاصلة عند العقل عما من شأنه الملاحظة في الجملة[1].

وقيل: هو معنى يعتري الإنسان بدون اختياره فيوجب الغفلة عن الحفظ[2] وقيل: هو الغفلة عن معلوم في غير حالة السنة[3]، وللعلماء فيه تعاريف مختلفة ترجع إلى أصل واحد وهو كونه آفة من الآفات تعترض الطبائع البشرية في تكوينها غير متأصلة، فيها ضرب من الغفلة والجهل والذهول؛ لأنه يمكن ملاحظة ما نسيه في وقت ما أو يكون بحيث لا يتمكن من ملاحظته إلا بعد تجشم وكسب جديد.

(فلا ينافي الوجوب) لبقاء القدرة بكمال العقل وعدم إخلاله بالأهلية ولا ينافي حكم الفعل ولا القول، لكنه يحتمل أن يجعل عذراً (في حق الله تعالى)؛ لأنه يعدم القصد؛ ولأن حقوق الله تعالى محترمة لحاجتهم لا

---

(١) انظر التلويح على التوضيح للسعد التفتازاني ٢/ ١٦٩.
(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤٥٥.
(٣) انظر تعريفات الجرجاني ص/ ٣٠٩.

لكنَّـهُ إِذْا كانَ غالِباً يلازمُ الطاعَة مِثْـلُ النسيانِ في الصومِ ، والتسميةِ في الذبيحةِ ، جُعِلَ من أسبـاب العفو في حق الله تعالى ، لأنه من جهةِ صاحب الحق اعترض ،

للابتلاء وبالنسيان لا يفوت هذا الاحترام ، إلا إذا وقع عن تقصير منه وتفريط مع وجود المذّكر ، كالأكل في الصلاة أو الشرب فيها حيث لم يتذكر مع وجود المذكر وهو هيئة الصلاة فلا يكون عذراً ، وإلا كان عذراً كالأكل في الصوم لعدم وجود الهيئة المذّكرة ، وعدم التقصير منه؛ ولأنه لا يخلو الإنسان منه في الأغلب وهو معنى قول المصنف رحمه الله (لكنه إذا كان غالباً يلازم الطاعة مثل النسيان في الصوم) فإن النسيان في الصوم غالب فيه لوجود داعية الطبع إلى الأكل والشرب والنزع إليهما ، (و) مثل نسيان (التسمية في الذبيحة) عند الذبح ، فإنه يكثر لوجود نفور الطبع عنه ، فيؤدي ذلك إلى الخوف والهيبة ، وانشغال القلب فيحصل النسيان فمن أجل ذلك (جعل) أي النسيان في الوجهين المتقدمين(من أسباب العفو في حق الله تعالى).

أما الوجه الأول: فجعل كأن المفطر لم يوجد منه الفطر فيبقى الصوم وأما الوجه الثاني: فجعل كأن التسمية قد وجدت فتحل الذبيحة وإنما كان الوجهان من حقوق الله تعالى؛ لأن الثابت عند عدم وجود المنافي للصوم هو الصحة وعند وجوده الفساد وهما من حقوق الله تعالى وكذلك الثابت عند وجود التسمية هو الحل ، وعند عدمها هو الحرمة وهما من حقوق الله تعالى أيضاً ، (ولأنه) أي النسيان (من جهة صاحب الحق اعترض) إذ أن وقوعه بصنع الله تعالى مع انقطاع اختيار العبد عنه بالكلية ، فصلح سبباً

بخلافِ حقوقِ العبادِ.

وعلى هذا قُلنا: إنَّ سلامَ الناسي لما كان غالباً لم يقطعِ الصلاةَ بخلاف الكلام، لأن هيئةَ المُصلي مذكرةٌ لهُ فلا يغلبُ الكلامَ ناسياً.

للعفو (بخلاف حقوق العباد) فإنه لا يصلح النسيان سبباً للعفو في حقوق العباد؛ لأن حقوق العباد محترمة لحاجتهم لها كرامة من الله تعالى، فلو أن إنساناً أتلف مال إنسان ناسياً يجب عليه الضمان، وبهذا تبين أن النسيان لا يفوت هذا الاستحقاق فلا ينافي الوجوب.

والنسيان في غير الصوم والذبيحة لم يجعل عذراً في حق الله تعالى كمباشرة المحرم أو المعتكف ما يفسد إحرامه أو اعتكافه على وجه يكون ناسياً لاحرامه واعتكافه، وكتكليم المصلي في صلاته في أي ركن من أركان صلاته ناسياً، وكتسليمه في غير القعدة ناسياً، حتى فسد الحج والاعتكاف وفسدت الصلاة بهذه الأشياء كلها، ولم يجعل النسيان عذراً؛ لأنه ليس مثل النسيان المنصوص عليه في غلبة الوجود، وهو نسيان الصوم والتسمية في الذبيحة، لوجود هيئة مذكرة لهؤلاء تمنعهم عن النسيان إذا نظروا إليها، فكان وقوعهم فيه لغفلتهم وتقصيرهم فلا يمكن إلحاقه بالمنصوص عليه (وعلى هذا قلنا: إن سلام الناسي لما كان غالباً) بأن وقع في القعدة الأولى على ظن أنها القعدة الأخيرة (لم يقطع الصلاة)؛ لأن القعدة محل السلام، وليس للمصلي هيئة تذكره أنها القعدة الأولى أم الأخيرة فيكون مثل النسيان في الصوم فيجعل عذراً إذ لا تقصير من جهته، والنسيان غالب في تلك الحالة كما ذكرنا لكثرة تسليم المصلي في القعدة فهي داعية إلى السلام فلا تبطل صلاته (بخلاف الكلام) في الصلاة، فإنه لا يجعل عذراً؛ لأنه ليس في معنى النسيان المنصوص عليه كما مر. و(لأن هيئة المصلي مذكرة له فلا يغلب الكلام ناسياً) فتفسد صلاته.

المطلب الخامس
النوم

وأمَّا النــومُ

المطلب الخامس
النوم

(وأما النوم) فهو حالة طبيعية تعطل معها القوى بسبب ترقي البخارات إلى الدماغ[١].

وقيل: «هو فترة طبعية تحدث في الإنسان بلا اختيار منه يمنع الحواس الظاهرة والباطنة عن العمل مع سلامتها، واستعمال العقل مع قيامه فيعجز العبد به عند أداء الحقوق»[٢].

وعند أهل الطب: النوم «عبارة عن سكون الحيوان بسبب منع رطوبة معتدلة منحصرة في الدماغ للروح النفساني من الجريان في الأعضاء مع قيامه «فيعجز العبد به»[٣].

وقال السعد التفتازاني رحمه الله[٤]: النوم «عجز عن الادراكات للحواس الظاهرة فقط دون الحواس الباطنة، إذ الحواس الباطنة لا تسكن

---

(١) تعريفات الجرجاني ص/ ٣١٧.
(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤٥٧، ٤٥٨.
(٣) انظر التحقيق لعبد العزيز البخاري باب عوارض الأهلية.
(٤) انظر التلويح شرح التوضيح للسعد التفتازاني ٢/ ١٦٩.

فعجزٌ عن استعمالِ القُدرةِ ، ينافي الاختيارَ ، فأوجَبَ تأخيرَ الخطاب للأداءِ . وَ

في النوم وعن الحركات الارادية الصادرة عن قصد واختيار بخلاف الحركات الطبيعية كالتنفس ونحوها».

(فـ) هو إذن (عجز عن استعمال القدرة ينافي الاختيار) لأنه لا ختيار للنائم في تلك الحالة (فأوجب تأخير الخطاب للاداء).

هذا من أحكام النوم: فإنه يوجب تأخير الخطاب وهو وجوب الأداء في حق العمل به لامتناع الفهم ، ولم يوجب إسقاط نفس الوجوب ، وهو تعلق ذمة المكلف بالخطاب حال النوم ، لعدم إخلال النوم بالذمة؛ لأن النائم مازالت ذمته منشغلة بالخطاب ، ولأنه يحتمل الأداء منه حقيقة بالانتباه المفاجىء ، ويحتمل خلفه أيضاً عند فواته وهو القضاء على تقدير عدم الانتباه.

وبهذا تبيَّن أن العجز بالنوم لا يسقط أصل الوجوب ولكن يسقط وجوب العمل إلى حينه دفعاً للحرج ، يدل عليه قوله عليه الصلاة والسلام «من نام عن صلاة أو نسيها فليصلها إذا ذكرها»[1].

وجه الاستدلال:

أنه لو لم تكن الصلاة واجبة على النائم لما أمر بقضائها ، فنفس الوجوب باق عليه لصلاح ذمته وعدم الاخلال بها بالنوم ، إلا أنه ينافي الاختيار أصلاً كما ذكرنا؛ لأن الإختيار بالتمييز ولم يبق للنائم تمييز (و)

---

(١) أخرجه مسلم في صحيحه ١/ ٤٧١ برقم / ٦٨٠ من حديث أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعاً وهو بعض الحديث.

بطلت عباراتُـهُ في الطـلاقِ والعتَـاقِ، والإسلامِ، والـردَّةِ ، ولـم يتعلقْ بقراءتِه وكلامِه في الصلاة حكمٌ. وَكذا إِذا قَهقَهَ في الصلاة وهو الصحيح،

لذلك (بطلت عباراته في الطلاق والعتاق والإسلام والردة) والبيع والشراء؛ لأن كل ذلك يبتني على الاختيار، وصار كلامه لعدم التمييز والاختيار كألحان الطيور فلا يعتبر شرعاً (و) كذلك (لم يتعلق بقراءته وكلامه في الصلاة حكم) فيما إذا قرأ النائم في صلاته قائماً لم تصح قراءته وهو القول المختار لفقد الاختيار قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1]: وكذا لا يعتد قيامه وركوعه وسجوده من الفرض لصدورها لا عن اختيار اهـ.

(وكذا إذا قهقه في الصلاة) اعلم أنه إذا قهقه النائم في صلاته لا رواية في هذه المسألة عن محمد رحمه الله، وعن شداد بن أوس عن أبي حنيفة رحمها الله[2]: أنها تكون حدثاً ولا تفسد صلاته حتى كان له أن يتوضأ ، ويبني على صلاته بعد الانتباه؛ لأن فساد الصلاة بالقهقهة باعتبار معنى الكلام فيها وقد زال بالنوم لفوات الاختيار أما تحقق الحدث فلا يفتقر إلى الاختيار فلا يمتنع بالنوم وكانت القهقهة في هذه الحالة حدثاً سماوياً بمنزلة الرعاف فلا تفسد الصلاة ، وقيل: تفسد صلاته ولا تكون حدثاً ، هذا هو المذكور في عامة نسخ الفتاوى؛ لأن فساد الصلاة باعتبار معنى الكلام في القهقهة ، والنوم كاليقظة في حق الكلام عند الأكثر كما قلنا ، وأما كونها حدثاً فباعتبار معنى الجناية وقد زال بالنوم ، ألا ترى أن قهقهة الصبي في الصلاة لا تكون حدثاً لزوال معنى الجناية عن فعله ، اهـ.

ثم إن مختار فخر الإسلام البزدوي والمصنف الاخسيكثي رحمهما الله أن فعل القهقهة من النائم لا يكون حدثاً ولا يفسد الصلاة و(هو الصحيح) كما ذكره المصنف رحمه الله.

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤٥٩ .
(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤٥٩ ، ٤٦٠ .

المطلب السادس

الإغماء

والإغماءُ مِثْلُ النوم في فَوْت الاختيارِ وفَوْت استعمالِ القُدرة حتَى مَنَع العبادات ، وَهُوَ أَشدُّ منهُ لأَنَّ

المطلب السادس
الإغماء

(والاغماء) هو فتور غير أصلي لا بمخدر يزيل عمل القوى[1] وقال صدر الشريعة: «هو تعطل القوى المدركة والمحركة حركة إرادية بسبب مرض يعرض للدماغ أو القلب»[2].

فالإغماء إذن ضرب من المرض يعجز به ذو العقل عن استعمال قيامه حقيقة حتى إنه لم يعصم منه الأنبياء عليهم الصلاة والسلام.

وليس الإغماء زوالاً للعقل كالجنون بل هو كما قلنا وإلا لعصم منه الأنبياء عليهم السلام ، وهو (مثل النوم) بل فوقه (في فوت الاختيار ، وفوت استعمال القدرة) وإيجاب تأثير الخطاب وإبطال العبادات (حتى منع صحة العبادات ، وهو) أي الاغماء (أشد منه) أي أشد من النوم؛ (لأن

---

(١) انظر تعريفات الجرجاني ص/ ٤٨.

(٢) انظر التوضيح شرح التنقيح لصدر الشريعة ٢/ ١٦٩.

لأن النومَ فترةٌ أصليةٌ وهذا عارضٌ ينافي القدرة أصلاً. ولهذا كان حَدَثاً في كُلِّ الأحوالِ، ومَنع البناء، واعتُبِرَ امتدادُه في حقِّ الصلاةِ خاصةً.

النوم فترة أصلية) وحالة طبيعية كثيرة الوقوع حتى عدّه الأطباء من ضروريات الحيوان استراحة لقواه (وهذا) الإغماء (عارض) أشد في العارضية من النوم كما ذكرنا؛ فهو (ينافي القدرة أصلاً)؛ لأن مواده غليظة بطيئة التحلل، ولهذا يمتنع فيه التنبيه ويبطؤ الانتباه، بخلاف النوم، فإن سببه تصاعد أبخرة لطيفة سريعة التحلل إلى الدماغ، فلهذا يتنبه النائم بنفسه أو بأدنى تنبيه. (ولهذا) أي لقلة وقوع الإغماء وندرته لا سيما في الصلاة (كان حدثاً في كل الأحوال) أي أحوال الصلاة سواء كان قائماً أو راكعاً أو ساجداً أو متكئاً أو مستنداً، بخلاف النوم في بعض الأحوال، وإنما جعل حدثاً لقوة سبب الإغماء وكثافته وقله وقوعه كما ذكرنا، فلا حرج فيه (ومنع البناء) حتى لو انتقض الوضوء بالإغماء في الصلاة لم يجز البناء عليها قليلاً كان أو كثيراً، بخلاف ما إذا انتقض الوضوء بالنوم مضطجعاً من غير تعمد، فإنه ـ يجوز له أن يبني على صلاته؛ لأن النص بجواز البناء إنما ورد في الحدث غالب الوقوع.

(واعتبر امتداده في حق الصلاة خاصة) أي اعتبر امتداد الإغماء على يوم وليلة في حق الصلاة خاصة عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله، وباعتبار الصلوات عند محمد رحمه الله تعالى دفعاً للحرج استحساناً. وقال الشافعي رضي الله عنه[1]، امتداده باستيعاب وقت الصلاة حتى لو كان مغمى عليه وقت صلاة كامل لا يجب عليه القضاء؛ لأن وجوب

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤٦٢.

. . . .

القضاء يبتني على وجوب الأداء ، وفرّق بين النوم والإغماء فإن النوم عن اختيار منه بخلاف الإغماء اهـ.

وجـه قـول الـحنفيـة :

أن الإغماء في القياس لا يسقط شيئاً من الواجبات كالنوم ، وفي الاستحسان يسقط ما فيه حرج.

بيـانـه :

في الصلاة بأن يمتد حتى يزيد على يوم وليله ، وفي الصوم والزكاة لا يعتبر ؛ لأنه يندر وجوده شهراً أو سنة.

يدل عليه حديث عليٍّ كرَّم اللهُ وجهَهُ ورضي عنه [1]، فإنه أغمي عليه أربع صلواتٍ فقضاهُنَّ ، وحديث عمار بن ياسر رضي الله عنه أُغمي عليه يوماً وليله فقضى الصلوات ، وعبد الله بن عُمر رضي الله عنهما أُغمي عليه أكثر من يومٍ وليلةٍ فلم يقض الصلوات اهـ وبهذا تبين أن امتدادهُ في الصلوات بأن يزيد على يومٍ وليلةٍ.

وقد نقل عبد العزيز البخاري رحمه الله[2] الاجماع على وجوب القضاء على المُغمى عليه إذا لم يزدْد الاغماءُ على يومٍ وليلةٍ ، وهذا يدُلُّ على أن الإمام الشافعي رضي الله عنه له في المسألة قولين.

أمَّا الصَومُ فلا يعتبرُ امتدادُهُ حتى لو كان مغمىً عليه في جميع الشهر ثم أفاق بعد مضيِّه يلزمُهُ القضاءُ إن تحقق ذلك إلا عند الإمام الحسن البصري رضي الله عنه فإنه يقولُ: سببُ وجوبِ الأداءِ لم يتحقق في حقِّهِ لزوالِ

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤٦٢ ، ٤٦٣.

(٢) المرجع السابق.

المطلب السابع
الرِّق

وأمَّا الرِّقُّ: فهو عَجزٌ حكميٌ ، شُرِعَ جزاءً في الأصل ،

عقلِهِ بالاغماء ووجوبُ القضاء يبتني عليه .

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1] : وقلنا إن الإغماء عذرٌ في تأخير الصَّوم إلى زواله لا في إسقاطه؛ لأن سُقُوطه بزوال الأهلية أو بالحرج ولا تزول الأهلية به ولا يتحقق الحرجُ به أيضاً؛ لأنَّه إنما يتحققُ فيما يكثر وجودُه ، وامتدادُهُ في حقِّ الصوم نادرٌ؛ لأنه مانعٌ من الأكل والشربِ وحياة الإنسان شهراً بدونِ الأكلِ والشربِ لا يتحققُ إلا نادرةً فلا يصلحُ لبناء الحكم عليه .

وفي الصلاة امتداده غيرُ نادرٍ فيوجب حَرجاً فيجب اعتبارُه اهـ.

المطلب السابع

الرق

(وأما الرق فهو) في اللغة: الضعف ، ومنه رقة القلب ، وثوب رقيق أي ضعيف النسج .

وفي الشريعة هو (عجز حكمي ، شرع جزاءً في الأصل) عن الكفر . وقيل: الرق هو عبارة عن ضعف حكمي يتهيأ الشخص به لقبول ملك الغير

---

(١) المرجع السابق.

لكنَّـهُ في حالةِ البقاءِ صارَ من الأمورِ الحُكمية ، به يصيرُ المرءُ عُرْضَةً للتملكِ والابتـذالِ.

وهُوَ وصفٌ حكميٌ لا يحتَمِلُ التجزِيءَ ،

عليه فيتملك بالاستيلاء كما يتملك الصيد وسائر المباحات(١).

والمعنى: أن الشارع لم يجعل الرقيق أهلاً لكثير مما يملكه الحر كالشهادة والقضاء والولاية وغير ذلك. وهو في الابتداء حق الله تعالى ثبت جزاءً للكفر فإن الكفار لما استنكفوا عن عبادة الله تعالى وألحقوا أنفسهم بالبهائم في عدم النظر والتأمل في آيات التوحيد جازاهم الله تعالى بجعلهم عبيد عبيده متملكين مبتذلين مثل البهائم ، ولهذا قال الفقهاء: لا يثبت الرق على المسلم ابتداءً (لكنه في حالة البقاء صار من الأمور الحكمية) أي صار في حالة البقاء حقاً للعبد ثابتاً بحكم الشرع ، حكماً من أحكامه من غير نظر إلى معنى الجزاء وجهة العقوبة ، حتى إنه يبقى رقيقاً وإن أسلم واتقى.

و(به) أي بالرق (يصير المرء عُرضَة للتملّك والابتذال) أي الامتهان فحينئذ يكون حق العبد كما ذكرنا.

(وهو) أي الرق (وصف حكمي لا يحتمل التجزيء) ثبوتاً وزوالاً بأن يصير المرء بعضه رقيقاً والبعض الآخر حراً؛ لأن سبب الرق هو القهر ، وأثره هو الكفر ولا يتصور فيهما التجزىء ، إذ لا يتصور قهر نصف الشخص شائعاً دون النصف الآخر ، والحكم ينبني على سببه؛ ولأنه شرع عقوبة وجزاءً في أصل الوضع ، ولا يتصور إيجاب العقوبة على النصف

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤٦٣.

وقال محمدٌ رحمهُ اللهُ في الجامع ، مجهولُ النسب إذا أقرَّ أن نصفهُ عبدٌ لفلانٍ: إنه يُجعَلُ عبداً في شهادته وفي جميع أحكامهِ ، وقال أبو يوسف ومحمدٌ رحمهما الله: الاعتاقُ لا يتجزأ كما لم يتجزأ انفعالُه وهو العتقُ.

مشاعاً دون النصف ، وقال محمد بن سلمه البلخي من الحنفية[1]: إن الرق يحتمل التجزىء ثبوتاً ، حتى لو فتح الإمام بلدة ورأى الصواب في أن يسترق أنصافهم نفذ ذلك منه اهـ.

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله: [2] والأصح أنه لا يتجزأ ، لأن سببه وهو القهر لا يتجزأ. (وقال محمد) بن الحسن الشيباني (رحمه الله في الجامع) في (مجهول النسب إذا أقرَّ أن نصفه عبد لفلان: إنه يجعل عبداً في شهادته وفي جميع أحكامه) كالحدود والإرث والنكاح والحج والجمعة (وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله: الاعتاق لا يتجزأ) فلو اعتق المولى نصف عبده ، أو أعتق أحد الشريكين نصيبه يعتق كل العبد ، يدل عليه قوله عليه الصلاة والسلام «من اعتق شقصاً له في عبد قوّم عليه نصيب شريكه»[3] فهو لا يتجزأ (كما لم يتجزأ انفعاله وهو العتق) بمعنى أن العتق منفعل عن الاعتاق فكان لازماً له ، ويتوقف وجوده عليه ، فيقال: اعتقه فعتق ، فإذا لم يكن الانفعال وهو العتق متجزأ ، لم يكن

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤٦٤. نقلاً عن محمد بن سلمه البلخي.
(٢) نفس المرجع.
(٣) رواه البخاري في الشركة ٣/ ١٨٢ و١٨٥ ومسلم في العتق ٢/ ١١٤٠ برقم/ ١٥٠٣ ، وأبو داود ٤/ ٢٢ برقم/ ٣٩٣٧ ، والترمذي ٣/ ٦٢٩ برقم/ ١٣٤٨ ، وابن ماجه برقم/ ٢٥٢٧.

وقال أبو حنيفةَ رحمهُ اللهُ: الاعتاقُ ، إزالةُ ملكٍ متجزيء تعلَّق سقوطُ كلِّهِ عن المحلِ ، حكمٌ لا يتجزأ وهو العتق ، فإذا سقطَ بعضهُ فقد وُجد شطرُ العلَّةِ ، فيتوقفُ العتقُ إلى تكميلها ، وَصارَ

الفعل وهو الاعتاق متجزأ ضرورة ، ونفاذ الاعتاق في البعض يستدعي ثبوت العتق في الكل ضرورة عدم التجزيء كما قلنا.

(وقال أبو حنيفة رحمه الله: الاعتاق) يتجزأ ، حتى لو أعتق شقصاً من عبد لا يعتق الكل ولكن يفسد الملك في الباقي ، حتى لم يكن له أن يملكه الغير ولا أن يبقيه في ملكه بل يصير كالمكاتب[1] ، ولأن الاعتاق (إزالة ملك) اليمين بالقول فهو (متجزيء) في المحل كالبيع؛ وذلك لأن نفوذ تصرف المالك باعتبار ملكه ، وهو مالك للمالية دون الرق إذ هو لا يحتمل التملك؛ لأنه شرع عقوبة بالجناية على حق الله تعالى فإن حرمة الكفر حقه على الخصوص فيكون جزاؤه حقاً له كحد الزنا فلا يصلح أن يكون مملوكاً للمولى ، وتعلق بقاء الملك ببقاء الرق في المحل لا يدل على أنه مملوك له كتعلقه بالحياة فإنها شرط للملك ثبوتاً وبقاء وذلك لا يدل على أن الحياة مملوكة له ، وإذا ثبت أنه لا يملك إلا المالية كان الاعتاق منه تصرفاً في إزالة ملك المالية فيقبل التجزيء ، لأن العبد من حيث إنه مال متجزيء كالثوب (تعلق سقوط كله عن المحل)؛ وذلك لأن سقوط الرق حكم لسقوط كل الملك ، فقد تعلق به (حكم لا يتجزأ وهو العتق)؛ لأنه عبارة عن سقوط الرق ، وسقوط الرق حكم لسقوط كل الملك كما ذكرنا (فإذا سقط بعضه) باعتاق نصفه (فقد وجد شطر العلة) أي شطر علة العتق (فيتوقف العتق إلى تكميلها) بطريق السعاية (وصار)

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤٦٦.

كَغَسْلِ أَعضاءِ الوضوءِ لإباحةِ أداءِ الصلاة.

وكأعـداد الطلاق للتحريم، وهذا الـرِّقُ يُـنافي مالكيـة المـالِ لقيـام المملوكية مالاً، حتى لا يملكُ العبدُ والمكاتبُ التسري،

إسقاط الملك الذي هو متجزىء لثبوت العتق الذي هو غير متجزىء (كغسل أعضاء الوضوء لإباحة أداء الصلاة) فإن غسل الأعضاء متجزىء فلو غسل بعض الأعضاء كان مزيلاً للحدث متطهراً عن ذلك البعض، لكن تتوقف إباحة الصلاة على غسل الباقي، فكذا ههنا، إلا أن العبد استحق بإزالة الملك عن البعض حق العتق بقدره، ووجب تكميل العتق بطريق السعاية فيجعل العبد مكاتباً بين حر وعبد؛ ولأن في الكتابة تأخير حق العبد في العتق على قول الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه، والقول بعتق الكل بطلان الملك الذي لم يعتق على قول الصاحبين رحمهما الله فكان التأخير أولى من البطلان.

(وكأعداد الطلاق للتحريم) أي أن الحرمة الغليظة التي هي غير متجزئة تتوقف على كمال عدد الطلاق المتجزىء فكذا ههنا.

(وهذا الرق ينافي مالكية المال لقيام المملوكية) فإن الرقيق مملوك (مالاً)، فلا يكون مالكاً؛ ولأن المالكية تنبيء عن القدرة والكرامة والرق ينبيء عن العجز والابتذال فيتنافيان، فلا يجتمعان في شخص واحد؛ لأنهما من الأضداد وإذا ثبت هذا، فلا تثبت الأحكام المبنية على الملك في حق الرقيق. (حتى لا يملك العبد والمكاتب التسري)[1] وإن أذن لهما

(١) التسري من السرية: وهي الأمة التي بوأتها بيتاً واعددتها للوطيء، فعلية من السر وهو النكاح، يقال: تسررت جارية وتسريت كما يقال تظننت، وتظنيت=

ولا تصحُّ منهما حجَّةُ الإسلامِ.

لعَدم أصل القُدرة، وهي المنافعُ البدنيةُ، لأنَهَا للمولىٰ إلا فيما استُثْني من القُربِ البدنية ،

المولى كما ذكرنا خلافاً للإمام مالك رحمه الله ، فإنه قال[1] : يجوز لهما التسري؛ لأن ملك المتعة يثبت بالنكاح أقوى مما يثبت بالشراء اهـ.

والجـواب عـليـه:

أن سببه ملك الرقبة ، وهو لا يثبت في حق العبد لعدم أهليته فكذا حكمه بخلاف النكاح ولا تأثير لاذن المولى في إثبات الأهلية ، وإنما تأثيره في إسقاط حقه عند قيام أهلية العبد.

(ولا تصح منهما حجة الإسلام) أي لا تصح من الرقيق والمكاتب حتى إذا اعتقا ووجب الحج عليهما لا يقع المؤدى قبل العتق من الواحب ، بل يقع نفلاً وإن كان بإذن المولى؛ لأن القدرة والاستطاعة من شرائط وجوب الحج ، ولا قدرة للرقيق أصلاً بخلاف الفقير إذا حج ثم استغنى حيث يصح منه؛ لأن أصل القدرة ثابت له وإنما ملك الزاد والراحلة لنفي الحرج وأما ملك المال فليس بشرط الوجوب لذاته.

بيـانـه: أنه لما أبطل الرق مالكية المال ، لا يصح من العبد والمكاتب حجة الإسلام (لعدم أصل القدرة ، وهي المنافع البدنية) والمالية ، والعبد لا يملك منهما شيئاً (لأنها للمولى) فإن المولى لما ملك رقبته كانت المنافع حادثة على ملكه؛ لأن ملك الذات علة لملك الصفات فكانت منافعه للمولى (إلا فيما استثني من) سائر (القرب البدنية) كالصلاة

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤٧١ .

والرقَّ لا ينافي مالكيةَ غير المالِ وهو النِكاحُ ، والدمُ ، والحياةُ.

والصوم؛ فإن القدرة التي يحصل بها الصوم الفرض والصلاة الفرض ليست للمولى بالإجماع[1] والعبد فيها مبقي على أصل الحرية ، وإذا كان كذلك كان الحج المؤدى قبل وجود شرطه نفلاً فلا ينوب عن الفرض كما ذكرنا.

أما أداء الجمعة فإنها تتوقف على إذن المولى ، فإن أذن له المولى يقع أداؤه عن الفرض؛ لأن الجمعة تؤدىٰ في وقت الظهر خلفاً عن الظهر ، ومنافعه لأداء الظهر مستثنى من حق المولى ، فكان أداؤه الجمعة بمنافع مملوكة له فجاز وقوعها عن الفرض.

(والرق لا ينافي مالكية غير المال ، وهو النكاح والدم والحياة) لاختلاف الجهة ، فإن الرقيق وإن كان مملوكاً لسيده لم تمتنع مالكيته لهذه الأشياء لاحتياجه لها؛ ولأنها من خواص الإنسانية ، والضرورة داعية إليها فكان الرقيق بالنسبة إلى حكم هذه الأشياء المذكورة بمنزلة المبقي على أصل الحرية ، إلا أنه يحتاج في النكاح إلى أذن المولى لما فيه من نقصان الملكية بوجوب المهر المتعلق برقبة العبد ، ويصح منه الاقرار بالحدود والقصاص والسرقة لثبوت مالكية الدم والحياة للعبد؛ لاحتياجه إليهما في البقاء ولهذا لا يملك المولى إتلافهما ، وأما الاقرار بالسرقة القائمة الموجبة للقطع دون المال فيصح إن كان العبد مأذوناً فيقطع؛ لأن الدم ملكه ، ويرد المال لوجود الإذن ويصح أيضاً إقرار العبد بالقصاص والحدود على نفسه ، وهو في ذلك كالحر؛ لتحقق المساواة بينهما

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤٧٢.

وينافي كمال الحال في أهلية الكرامات الموضوعة للبَشَر في الدنيا مثل الذمة والحلِّ والولاية ، حتى إنَّ ذمَتَـةُ ضَعفت برقـهِ فلم يحتمل الدينَ بنفسه ، وضُمَتْ إليها ماليةُ الرَقَبةِ والكسبِ .

بالنفس ، ويقتـل الحر بـه بنـاءً على أصـل الحريـة بينهمـا في حـق الـدم والحياة .

(و) الرق ينبيء عن العجز والمذلة فـ (ينافي كمال الحال في أهلية الكرامات الموضوعة للبشر في الدنيا مثل الذمة والحل والولاية) أما الذمة فلأنها صفة بها صار الإنسان أهلاً للإيجاب والاستيجاب دون سائر الحيوانات ، وأما الحل؛ فلأن استفراش الحرائر والسكن والأزدواج والمحبة وتحصين النفس وتكثير النسل بطريق التوسعة على وجه لا يلحقه إثم من باب الكرامة ، وأما الولاية فلأن تنفيذ القول على الغير شاء أو لم يشأ غاية الكرامة ونهاية السلطنة ، فكمال هذه الأمور منتفية عن الرقيق(حتى إن ذمته ضعفت برقه فلم يحتمل الدين بنفسه) حتى لا يطالب به إلا إذا انضم إليها مالية الرقبة والكسب) جميعاً ، فحينئذ يتعلق الدين بها ، فيستوفى من الرقبة والكسب ، بأن يصرف أولاً إلى الدين الكسب الموجود في يده ، فإن لم يكن أو لم يف تصرف إليه مالية الرقبة بأن يباع إن أمكن وإلا فيستسعى كالمدبر والمكاتب ، قال الإمام السعد التفتازاني في كتابه التلويح[(١)] : هذا إذا لم يكن في ثبوت الدين تهمة ، أما إذا كان كالدين الذي أقربه المحجور والعقر الذي لزمه بالدخول بالعقد الفاسد فيما إذا تزوج بغير إذن المولى ، فلا يباع فيه الرقيق ، ولا يصرف إليه كسبه بل يؤخر أداؤه إلى أن يعتق ويحصل له مال ، أما الدين فإنه متهم في

---

(١) انظر التلويح على التوضيح للسعد التفتازاني ٢/ ١٧٢ .

وكذلك الحِلُّ ينتقصُ بالرِقِّ في أنَّـه يَنكِحُ العبد امرأتين ، وتطلقُ الأمةُ ثنتين .

حق المولى لا في حق نفسه ، وأما العقر؛ فلأنه قيمة البضع بشبهة العقد ولا شبهة في حق المولى لعدم رضاه ، فلا يظهر ثبوت العقر في حقه ، فلا يستوفى من مالية الرقبة ، ولا من الكسب؛ لأنهما حق المولى (وكذلك) أي كما ظهر أثر الرق في ضعف الذمة ظهر أثره في تنصيف (الحل) و(ينتقص بالرق) ويتنصف بتنصيف المحل (في) حق الرجال فـ(إنه ينكح العبد امرأتين) خلافاً لمالك رحمه الله فإنه قال[1]: له أن يتزوج أربعاً؛ لأن الرق لا يؤثر في مالكية النكاح حتى لا يخرج العبد من أهلية النكاح ، وما لا يؤثر فيه الرق فالحر والعبد فيه سواء كملك الطلاق وملك الدم

والجـواب عليـه:

قوله تعالى ﴿ فَعَلَيۡهِنَّ نِصۡفُ مَا عَلَى ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ مِنَ ٱلۡعَذَابِۚ ﴾[2] يدل عليه أيضاً قول عمر بن الخطاب رضي الله عنه «لا يتزوج العبد أكثر من اثنتين[3] ويتنصف الرق أيضاً باعتبار الأحوال في حق النساء (و) بناءً عليه (تطلق الأمة ثنتين) سواء كان زوجها حراً أو عبداً؛ لأن الرق كما أثر في حق الرجال في تنصيف حل العبد أثر في حق النساء في تنصيف حل الأمة ، وكان ينبغي أن يكون نصف طلاقها طلقة ونصف إلا أن الطلقة الواحدة لا تتجزأ ، فصار كمال طلاقها ثنتين احتياطاً ، والمعتبر عند الشافعي رضي الله عنه في تنصيف الطلاق رق الزوج حتى كان طلاق العبد

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٢/ ٤٧٦ .
(٢) سورة النساء آية/ ٢٥ .
(٣) نفس المرجع .

ثنتين سواء كانت الزوجة أمة أو حرة؛ لأنه المالك للطلاق كالنكاح فيعتبر حاله ، وهو مذهب عثمان وزيد وعائشة رضي الله عنهما والمعتبر عند الحنفية: رق الزوجة ، وهو مذهب علي وابن مسعود رضي الله عنهما.

بيـانـه:

كما ذكره السعد التفتازاني في كتابه التلويح[1]: أن عدد الطلاق عبارة عن اتساع المملوكية ، يعني أن الطلاق المشروع لتفويت الحل الذي صارت المرأة به محلاً للنكاح ، فمحل التصرف حل المحلية فمتى كان حل المرأة أزيد كان محلية الطلاق في حقها أوسع ، وظاهر أن حل الأمة أنقص من حل الحرة ، كما أن حل العبد أنقص من حل الحر على التناصف ، فيفوت حل محلية الأمة بنصف ما يفوت به حل محلية الحرة.

ثم لا يخفى أن ليس عدد الطلاق عبارة عن اتساع المملوكية ، بل معناه أن تعدد الطلاق إنما يتحقق عند اتساع المملوكية حتى ينقص بطلاق واحد شيء من المملوكية المتسعة ، وبالثنتين أكثر وبالثلاث الكل ، والمعتبر في عدده رعاية جانب المملوكية لا المالكية ومعنى المملوكية ههنا حل المرأة الذي هو من باب الكرامة ، والأمة ناقصة فيه ، لا المملوكية المالية التي هي في الأمة أقوى اهـ.

(وتنصف العدة) أيضاً لقوله عليه الصلاة والسلام «طلاق الأمة ثنتان وعدتها حيضتان»[2].

---

(١) انظر التلويح على التوضيح للسعد التفتازاني ٢/ ١٧٢.

(٢) أخرجه أبو داود برقم/ ٢١٨٩ ، والترمذي برقم/ ١١٨٢ ، وابن ماجه برقم/ ٢٠٨٠.

والقَسْمُ والحدُّ.
وانتقصَتْ قيمة نَفْسِه ، لأنَّـهُ أهلٌ للتصرفِ في المالِ واستحقاقِ اليدِ عليه دون ملكهِ، فوجب نقصانُ بدلِ

(و) ينصف (القَسْم) اعلم أن القسم نعمة ، وهي مبنية على الحل فتنصف بالرق ، حتى كان للحرة الثلثان ، وللأمة الثلث ، يدل عليه قول النبي ﷺ في القسم «للحرة يومان من القسم وللأمة يوم»(١).

(و) ينصَّف (الحدُّ) اعلم أن الحد عقوبة على جناية ، فتتغلظ الجناية وتعظم بكمال النعمة؛ لذلك كانت العقوبة في حق الحر أعظم منها في حق العبد؛ لأن الرق كما أنه قد أثر في تنصيف النعم في حق العبد والأمة أثر في تنصيف العقوبة أيضاً ، قال تعالى ﴿ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى ٱلْمُحْصَنَٰتِ مِنَ ٱلْعَذَابِ ﴾(٢) قال عبد العزيز البخاري رحمه الله(٣): وهذا فيما يمكن تنصيفه كالحل ، أما فيما لا يتنصف فشرطه التكامل والتسوية بين الحر والعبد كالقطع في السرقة ، فإن الحر والعبد فيه سواء اهـ.

(و) بناء على الأصل السابق ، وهو أن الرق منصف لمنافاته كمال الكرامات البشرية (انتقصت قيمة نفسه) أي انتقصت قيمة العبد عن قيمة الحر ، فإذا قتل العبد خطأ وجبت على عاقلة الجاني قيمته للمولى بشرط أن تنتقص عن دية الحر وإن كانت قيمته أضعاف ذلك ، (لأنه أهل للتصرف في المال واستحقاق اليد عليه دون ملكه ، فوجب نقصان بدل

---

(١) عزاه السيوطي في الجامع الصغير لابن مندة وقد ورد في فيض القدير ٥/ ٢٩٠ ، وتلخيص الحبير ٣٣/ ٢٠٢.
(٢) سورة النساء آية/ ٢٥.
(٣) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤٨٠.

دمه عن الدية لنقصان أحد ضربي المالكية).

وذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه: إلى أن قيمته تجب للمولى بالغة ما بلغت. اعلم أن في الرقيق جهتان:

الجهة الأولى: جهة المالية.

الجهة الثانية: جهة النفسية.

فاعتبر الإمام الشافعي رضي الله عنه جهة المالية؛ لأن المال يجب للمولى وملكه في العبد ملك مال؛ ولأن الواجب فيه النقود دون الإبل؛ ولأنه يختلف باختلاف الصفات من الحسن والأخلاق وغيرهما. والصفات إنما تعتبر في ضمان الأموال دون النفوس، واعتبر الإمام أبو حنيفة رضي الله عنه جهة النفسية؛ لأنها أصل والمالية تبع تزول بزوال النفسية، وضمان النفسية إنما هو باعتبار خطرها وذلك بالمالكية، فإنها كمال حال الإنسان، والمالكية نوعان:

النوع الأول: مالكية المال، وكمالها بالحرية.

النوع الثاني: مالكية النكاح، وثبوتها بالذكورة.

فالمرأة قد انتفت فيها إحدى المالكيتين، وثبتت الأخرى بكمالها فانتقصت ديتها بالتنصيف.

وأما العبد فقد ثبت له مالكية النكاح بكمالها، وإنما توقفت على إذن المولى دفعاً للضرر في ماله لا لنقصان في مالكية العبد، ولم ينتف فيه مالكية المال بالكلية حتى يناسب تنصيف ديته، بل إنما يتمكن فيها نقصان، لأنها بشيئين:

الأول: ملك الرقبة، وهو منتف للعبد.

كما تنتقصُ بالانوثةِ لعدم أحدِهِمَا ، وهذا عندنا .

والثانـي: ملك اليد ، أعني التصرف وهو ثابت له .

فلزم بواسطة نقصان ملك اليد نقصان شيء من قيمته فقدر بعشرة دراهم؛ لأنه قد اعتبره الشرع في أقل المهر ، وأقل ما تقطع به يد السارق وقد نقل عن ابن مسعود رضي الله عنه «إنه لا يبلغ بقيمة العبد دية الحر وينقص منها عشرة دراهم»[1] فانتقصت قيمته (كما تنتقص بالأنوثة) أي كما تنتقص دية الانثى عن دية الرجل بصفة الأنوثة التي توجب النقصان في المالكية إلا أن الرق ينقص أحد ضربي المالكية وهي مالكية المال كما ذكرنا ، من غير أن تزول عنه بالكلية وهو معنى قول المصنف رحمه الله (لعدم أحدهما) ومالكية المال كمالها بأمرين: ملك الرقبة وملك التصرف وأقواهما ملك التصرف؛ لأن الغرض المتعلق بالمالكية وهو الانتفاع بالملك يحصل به ، وملك الرقبة وسيلة إليه ، والعبد وإن لم يبق أهلاً لملك الرقبة فهو أهل للتصرف في المال الذي هو أصل وأهل لاستحقاق اليد على المال للحاجة ، فيكون أهلاً لقضائها ، وأدنى طرق قضاءها ملك اليد ، وهو الحكم الأصلي للتصرف ، وملك اليد غير مال بنفسه فجاز أن يثبت للعبد ، لأن الرق لا ينافي مالكية غير المال (وهذا عندنا) أي عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافاً لأبي يوسف والشافعي رحمهما الله ، حيث تجب قيمة العبد على الجاني لا على العاقلة بالغة ما بلغت؛ لأن معنى المالية في العبد راجح على معنى النفسية في هذا الباب عندهما كما ذكرنا .

وعندنا: المقصود الأصلي في باب القتل والاتلاف هو النفسية عادة لا

---

(١) انظر التلويح على التوضيح للسعد التفتازاني ٢/ ١٧٣ .

أَلا ترىٰ أنَّ المأذونَ يتصرفُ بنفسهِ ، ويجبُ له الحكمُ الأصليُ للتصرفِ وهو اليدُ.

المالية والضمان للمتلف ، وتقرر وجوبه على العاقلة لا على الجاني.

وهذا يدل على أن المعتبر هو النفسية ، وكون الدية للمولى ، لا ينافي ذلك ، كالقصاص يستوفيه المولى ، والمال يجب للعبد ، ولهذا تقضى ديونه منه إلا أن المولى أحق الناس به فهو الذي يستوفيه دون غيره.

وبناءً على أن الرق لا ينافي مالكية اليد والتصرف قال المصنف رحمه الله (ألا ترى أن المأذون يتصرف لنفسه) بأهليته عندنا بطريق الأصالة (ويجب له الحكم الأصلي للتصرف وهو اليد) على اكتسابه بناء على أن الإذن فك الحجر الثابت بالرق ورفع المانع من التصرف حكماً ، وإثبات اليد للعبد في كسبه بمنزلة الكتابة وقال الإمام الشافعي رضي الله عنه[1] ليس تصرف العبد المأذون لنفسه بناءً على أهليته بل بناءً على طريق الاستفادة عن المولى فهو بمنزلة الوكيل ويده في الاكتساب يد نيابة كالمودع.

حجـة الإمـام الـشـافعـي رضي الله عنـه:

احتج الإمام الشافعي رضي الله عنه إلى ما ذهب إليه: بأن العبد المأذون لو كان أهلاً للتصرف لكان أهلاً للملك؛ لأن التصرف وسيلة إلى الملك وسبب له ، والسبب لم يشرع إلا لحكمه واللازم باطل بالإجماع فكذا الملزوم ، وإذا لم يكن أهلاً للتصرف لم يكن أهلاً لاستحقاق اليد إذ اليد إنما تستفاد بملك الرقبة أو التصرف.

---

(١) انظر التلويح على التوضيح للسعد التفتازاني ٢/ ١٧٤.

والمولىٰ يخلفُهُ فيما هو من الزوائد ، وهو المِلكُ المشروعُ للتوصل إلى اليدِ ولهذا جعلنا العبَد في حكم المِلكِ ، وفي حكم بقاءِ الاذنِ كالوكيلِ في مسائلِ مرضِ المولىٰ ، وفي عامةِ مسائلِ المأذونِ.

ثمـرة الخـلاف :

وثمرة الخلاف تظهر فيما إذا أذن العبد في نوع من التجارة ، فعندنا يعم أذنه لسائر أنواع التجارة ويكون أذناً في الكل ، وعند الشافعي رحمه الله : لا يكون إذناً في الكل بل يختص بما أذن فيه كالوكيل.

(و) لأن الملك لا يثبت للعبد بل (المولى يخلفه) فيه (فيما هو من الزوائد وهو الملك المشروع للتوصل إلى اليد) كملك الرقبة لعدم أهلية العبد له (ولهذا) أي ولأن الاذن غير لازم أيضاً (جعلنا العبد في حكم الملك وفي حكم بقاء الاذن كالوكيل) وإن كان هو أصيلاً في نفس التصرف وثبوت ملك اليد؛ لأنه لما لم يكن أهلاً لملك الرقبة حتى وقع الملك للمولى ، كان هو كالوكيل ، والمولى كالموكل ، حتى يثبت الملك له ، ولما كان للمولى حق الحجر عليه بعد الإذن بدون رضاه كما كان للموكل عزل الوكيل بدون رضاه ، كان العبد المأذون في حكم بقاء الاذن بمنزلة الوكيل أيضاً ، بخلاف المكاتب ، فإن المولى لا يملك عزله بدون تعجيزه نفسه ، فلم يكن جعله بمنزلة الوكيل في حكم بقاء الكتابة[1].

إذن العبد المأذون كالوكيل في الملك ، حتى إذا اشترى شيئاً يقع الملك للموكل في شراء الوكيل ، وفي بقاء الأذن (في مسائل مرض المولى وفي عامة مسائل المأذون).

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤٨٧.

أمـا مرض المـولـى فصـورتـه:

أن المأذون إن تصرف في حال مرض المولى ، وحابا محاباة فاحشة ، وعلى المولى دين ، لا يصح تصرفه أصلاً ، وإذا لم يكن على المولى دين ، والمسألة بحالها يعتبر من الثلث لا من جميع المال ، ففي حال صحة المولى ليس كالوكيل.

وأما عامة مسائل المأذون: فكما إذا اذن المولى عبده ، والعبد المأذون عبداً اشتراه من كسبه في التجارة ، ثم حجر المولى المأذون الأول لا ينحجر الثاني بمنزلة الوكيل إذا وكل غيره ، وعزل الموكل الوكيل الأول لم ينعزل الثاني وكذا إذا مات المأذون الأول لا ينحجر الثاني كالوكيل إذا مات ، وإنما قال «في بقاء الاذن» لأنه في حال ابتداء الاذن ليس كالوكيل عند الحنفية فإن الوكيل لا يثبت له التصرف إلا فيم وكّل به بخلاف المأذون ، لكن في بقاء الاذن هو كالوكيل(١).

(والرق لا يؤثر في عصمة الدم) اعلم أن الرقيق معصوم الدم بمعنى أنه يحرم التعرض له بالاتلاف ، حقاً له ، ولصاحب الشرع.

أنـواع العصمـة: العصمة نوعان:

النـوع الأول: عصمة مؤثمة: وهي التي توجب الاثم فقط على تقدير التعرض للدم ، وتكون بالإسلام ، ولا توجب الضمان أصلاً.

النـوع الثـانـي: عصمة مقومة: وهي التي توجب الإثم والضمان جميعاً على تقدير التعرض للدم ، كالقصاص والدية ، وتكون بالاحراز

---

(١) انظر التوضيح شرح التنقيح لصدر الشريعة ٢/ ١٧٤.

وإنما يؤَثِّرُ في قِيمتهِ، وإنما العِصمةُ بالإيمانِ والدارِ، والعبْد فيه مثلُ الحُرِّ، وكذلك يقتلُ الحرُّ بالعبد قِصاصاً.

بدار الإسلام ثم إن كان التعرض عمداً فالضمان هو القصاص ، وإن كان خطأً فالدية ، والاثم يرتفع في العصمتين بالكفارة إن كان القتل خطأ ، وبالتوبة والاستغفار إن كان القتل عمداً ، فالرق لا يؤثر في عصمة الدم بالاسقاط أو التنقيص ، سواء كانت العصمة مؤثمة أو مقومة (وإنما يؤثر في قيمته) أي في قيمة الدم.

ثبوت العصمتين:

(وإنما العصمة) المؤثمة تثبت (بالإيمان) والعصمة المقومة تثبت بـ(الدار) أي تثبت بدار الإيمان بطريق الاحراز بها (والعبد فيه) أي في كل من العصمتين (مثل الحر) بالقصاص.

أما في الإيمان فظاهر ، وأما في الإحراز بالدار فللتزامه عقد الذمة أو الإسلام ، والرقيق يصير تبعاً لمولاه ، فإذا كان المولى محرزاً بدار الإسلام يصير العبد محرزاً بها أيضاً كسائر أمواله للتبعية.

(وكذلك يقتل الحر بالعبد قصاصاً) عند الحنفية لما ذكرنا من مساواة العبد للحر في العصمتين؛ ولأن مبنى الضمان على العصمتين ، والمالية لا تخل بهما ، وذهب الإمام الشافعي رحمه الله إلى أن القصاص مبني على المماثلة والمساواة ، ومبنى أيضاً على الكرامات البشرية ، والمالية تخل بذلك لاختلاف النفسية ، فإن الحر نفس من كل وجه ، والعبد نفس ومال ، فانتفت المماثلة بينهما في النفسية فامتنع القصاص ، فلا يقتل الحر بالعبد عنده.

وأوجبَ الرقُّ نُقصاصاً في الجهادِ، لأنَّ استطاعَتَه في الحجِّ والجهادِ غيرُ مستثناةٍ على المولىٰ، ولهذا لا يستوجبُ السهمَ الكاملَ مِن الغنيمةِ.

(وأوجب الرق نقصاناً في الجهاد) فلا يحلّ له القتال بدون إذن المولى وإذا قاتل بإذنه أو بغير إذنه لم يستحق السهم الكامل بل يرضخ له وهو مذهب عامة العلماء، يدل عليه: حديث فضالة بن عبيد رضي الله عنه أن النبي ﷺ «كان يرضخ للمماليك ولا يسهم لهم»[1] لمعنى التحريض، وإنما لم يستحق السهم الكامل؛ لأن استحقاق الغنيمة إنما هو باعتبار معنى الكرامة، والعبد في أهلية الكرامات أنقص من الحر، قال السعد التفتازاني في التلويح[2] وهذا بخلاف تنفيل الإمام، فإن استحقاق السلب إنما هو بالقتل أو بالايجاب من الإمام، والعبد يساوي الحر في ذلك اهـ. وإنما أوجب الرق هذا النقصان؛ (لأن استطاعته في الحج والجهاد غير مستثناة على المولى).

بيـانـه:

أن الرق ينافي مالكية منافع البدن، والبدن ملك المولى، وكانت المنافع ملكاً تبعاً للبدن، غير أن الشرع استثنى منافع بدنه عن الملك في بعض العبادات كالصوم والصلاة، ولم يستثن في البعض الآخر كالحج والجهاد، فلهذا لا يحل له القتال بغير إذن المولى بالإجماع[3] (ولهذا) أيضاً (لا يستوجب السهم الكامل من الغنيمة) بل يرضخ له كما ذكرنا.

---

(١) أخرجه مسلم في صحيحه ٣/ ١٤٤٥ برقم (١٨١٢) عن يزيد بن هرمز رضي الله عنه بمعناه انظر نصب الراية ٣/ ٤٢٠ ـ ٤٢١.
(٢) انظر التلويح على التوضيح للسعد التفتازاني ٢/ ١٧٦.
(٣) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤٩٠ في نقله الإجماع.

وانقطعت الولاياتُ كلُّها بالرقِّ، لأنَّه عَجزٌ، وإنَّما صَحَّ أَمانُ المأذونِ، لأنَّ بالإذنِ يخرجُ الأمانُ عن أقسام الولايةِ من قِبَل أنَّـهُ صارَ شريكاً في الغنيمةِ، ثم تعـدَّى، فلم يكنْ من بـابِ الولايـة مثلَ شهادتـهِ بهـلال رمضانَ.

وذهب أهل الشام: إلى أن العبد والصبي والمرأة يسهم لهم؛ لأنه عليه الصلاة والسلام «أسهم يوم خيبر للنساء والصبيان والعبيد»[1] (وانقطعت الولايات كلها بالرق لأنه عجز) اعلم أن الولاية: هي تنفيذ القول على الغير شاء أو أبى، والرق عجز حكمي كما مر فينافي الولاية كما ينافي مالكية المال، والأصل في الولايات: ولاية المرء على نفسه، والعبد لا ولاية له على نفسه فكيف تتعدى إلى غيره، وبناءً عليه: لا يصح أمان العبد المحجور؛ لأن أمانه تصرف على الناس ابتداءً بإسقاط حقوقهم في أموال الكفار، وأنفسهم اعتناقاً واسترقاقاً، والتصرف على الغير ولاية (وإنما صح أمان المأذون؛ لأن بالإذن يخرج الأمان عن أقسام الولاية من قبل أنه صار شريكاً في الغنيمة) بمعنى أنه من حيث إنه إنسان مخاطب يستحق الرضخ إلا أن المولى يخلفه في الملك المستحق كما في سائر أكسابه، فإذا أمن الكافر فقد أسقط حق نفسه في الغنيمة، أعني الرضخ فصح في حقه أولاً (ثم تعدى) إلى الغير، ولزم سقوط حقوقهم؛ لأن الغنيمة لا تتجزأ في حق الثبوت والسقوط (فلم يكن من باب الولاية) فيصح هذا التعدي (مثل شهادته بهلال رمضان) يثبت صوم رمضان في حقه

---

(١) أخرجه أبو داود برقم (٢٧٢٩) في الجهاد باب في المرأة والعبد يحذيان من الغنيمة عن حشرج بن زياد عن جدته وفيه. . . حتى إذا فتح الله عليه خيبر أسهم لنا كما أسهم للرجال.

ابتداءً ثم يتعدى إلى الغير ضرورة ، ولا تشترط الولاية لمثل هذا ، أما ما ذكر من صحة أمان المأذون فليس من ضرورة الولاية في شيء.

(وعلى هذا الأصل) وهو أن الرق لا ينافي مالكية غير المال كالدم والحياة وغير ذلك مما سبق (صح إقراره) أي صح إقرار العبد محجوراً كان أو مأذوناً (بالحدود والقصاص) الموجبة عليه؛ لملاقاته حق نفسه في إقراره قصداً فيصح كما يصح من الحر؛ لأنه مبقي على أصله من الحرية بالنسبة لحق الدم والحياة ، حتى لا يملك المولى إتلاف حياته وإراقة دمه لما قلنا أما بالنسبة إلى لزوم إتلاف ماليته التي هي حق المولى بسبب إقراره بالحدود والقصاص فلا تمنع من صحة إقراره بما ذكر؛ لأن حق المولى إنما كان بطريق التبع لا بطريق الأصالة ، وهذا بخلاف إقرار العبد المحجور بالمال ، حيث لا يصح في حق المولى؛ لأنه يلاقي حق الغير وهو المالية قصداً فيمنع الصحة ضرورة.

(و) كذلك صح إقرار العبد مأذوناً كان أو محجوراً (بالسرقة المستهلكة) عند أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رحمهم الله ، حتى وجب القطع دون الضمان ، وقال زفر رحمه الله: لا قطع عليه ، ويؤخذ بضمان المال في الحال إن كان مأذوناً ، وبعد العتق إن كان محجوراً.

حجـة زفـرْ:

أن إقراره في حق المال يلاقي حقه إن كان مأذوناً ، فإنه يلاقي ذمته وهو منفك الحجر في ذلك ، فأما في حق القطع فيلاقي نفسه.

والقائمةِ، وصحَّ مِنَ المأذونِ. وفي المحجورِ اختلافٌ معروفٌ.

حجـة أبـي حنيفـة وصـاحبيـه:

أن وجوب الحد على العبد باعتبار أنه آدمي مخاطب ، لا باعتبار أنه مال مملوك ، وهو في هذا المعنى مثل الحر مأذوناً كان أو محجوراً ، (و) كذلك إقراره بالسرقة (القائمة صح من المأذون).

صـورة الـمسألـة:

عبد مأذون أقرَّ على نفسه بسرقة مال قائم بعينه في يده ، صح في حق المال بالاجماع ، فيرد على المسروق منه؛ لأن إقراره في حق المال لا في حق نفسه وهو الكسب؛ لأنه منفك الحجر في ذلك فيصح ، وفي حق القطع صح عندنا خلافاً لزفر رحمه الله.

(وفي المحجور اختلاف معروف):

صـورة الـمسألـة:

عبد محجور أقرَّ بسرقة مال قائم في يده بعينه ، فيه اختلاف عند الحنفية ذهب أبو حنيفة رضي الله عنه إلى أنه يصح إقراره بالحد والمال ، فتقطع يده ويرد المال على المسروق منه.

وذهب الإمام الرباني محمد بن الحسن الشيباني رحمه الله إلى عدم صحة إقراره بالحد والمال ، فلا يجب القطع ، ولا الرد على المسروق منه ، وهو قول زفر رحمه الله أيضاً.

وذهب أبو يوسف رحمه الله إلى أنه يصح بالحد دون المال ، فتقطع يده ويكون المال للمولي ، وهذا الاختلاف المذكور إنما هو فيما إذا كذبه

. . . .

المولى وقال: المال مالي فأما إذا صدقه فإنه يقطع ويرد المال إلى المسروق منه بلا خلاف.

وجـه قـول أبـي حنيفـة رحمـه الله:

أنه إنما يقبل إقراره في حق القطع؛ لأن العبد في ذلك مبقي على أصل الحرية؛ ولأن القطع هو الأصل، فإن القاضي يقضي بالقطع إذا ثبتت السرقة عنده بالبينة، ثم من ضرورة وجوب القطع عليه، كون المال مملوكاً لغير مولاه، لاستحالة أن يقطع العبد في مال هو مملوك لمولاه وبثبوت الشيء يثبت ما كان من ضرورته.

وجـه قـول محمـد رحمـه الله:

أن إقرار المحجور عليه باطل؛ لأن كسبه ملك مولاه، وما في يده كأنه في يد المولى، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله:[1] ألا ترى أنه لو أقر فيه بالغصب لا يصح؟ فكذلك بالسرقة.

وإذا لم يصحَّ إقرارُهُ في حقِّ المال بقي المالُ على ملك مولاهُ فلا يُمكنُ أن يُقطع في هذا المال؛ لأنه ملكُ المولى، ولا في مالٍ آخر؛ لأنهُ لم يُقرَّ بالسرقة فيهِ.

ثم إنَّ المال أصلٌ في هذا البابِ، بدليلِ أنَّ المسروق مِنْهُ لو قال أتريد المالَ دونَ القطع تُسمَعُ خصومتُه، وعلى العكسِ لا تسمعُ، وإنَّ المالَ يثبت بدون القطع ولا يتصورُ ثبوتُ القطع قبل ثبوتِ المالِ، فإذا لمْ يصحَّ إقرارُهُ فيما هو الأصلُ، لم يصحَّ فيما يبتني عليه أيضاً اهـ.

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤٩٥.

وعلى هذا قُلنا في جناية العبد خطـأ : إنّـهُ يصيرُ جزاءً لجنايتـهِ ، لأنَّ العبْد ليسَ من أهلِ ضمانِ ما ليس بمالٍ إلا أنَّ يشاءَ المولىٰ الفداءَ

وجْـهُ قـولِ أبـي يـوسـف رحمـه الله :

أنَّهُ أقر بشيئين ، بالقطع وبالمالِ للمسروق منهُ ، وإقرارُه حجةٌ في حَقِّ القطع دون المالِ ، فيثبت ما كان إقرارُهُ فيه حجةٌ دون الآخر ؛ لأنَّ أحد الحكمين ينفصلُ عن الآخر ، قال عبدُ العزيز البخاريُ رحمه الله[1] : ألا ترى أنَّهُ قد يثبت المالُ دون القطع كما إذا شهد بالسرقة رجلٌ وامرأتان ، ويجوزُ أن يثبت القطعُ دونَ المالِ كما لو أقر بسرقةِ مالٍ مستهلك اهـ .

(وعلى هذا) أي بناءً على أن الرق ينافي مالكية المال ، وأنه ينافي كمال الحال في أهلية الكرامات (قلنا في جناية العبد خطأً إنه) أي إنَّ رقبته (تصير جزاءً لجنايته) من غير وجوب عليه ، بل الوجوب على المولى فيقال للمولى : عليك تسليم العبد بالجناية إلى وليها ، وإنما قلنا بعدم الوجوب على العبد (لأن العبد ليس من أهل ضمان ماليس بمال ، إلا أن يشاء المولى الفداء) بالأرش فيخير المولى بين الدفع بالجناية كما وجب أو الفداء بالأرش .

بيـانـه :

أن الرق ينافي ضمان ماليس بمال ، فإذا جنى العبد جناية خطأ لا تجب الدية عليه بل يجب دفعه جزاءً على جنايته ؛ وذلك لأن ضمان ماليس بمال صلة والعبد ليس بأهل لها ، حتى لا تجب عليه نفقة المحارم كما هو مسطور في كتب الفقه .

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤٩٥ ، ٤٩٦ .

فيصيرَ عائداً إلى الأصلِ عند أبي حنيفةَ رضي الله عنهُ ، حَتى لا يبطلُ بالإفلاسِ ، وعندهما يصيرُ بمعنى الحَوالةِ.

وبناءً عليه: لا تجب الدية في جناية العبد خطأً؛ لأن الدية صلة في حق الجاني كأنه يهب ابتداءً ، وعوض في حق المجني عليه ، وكون المتلف غير مال ينافي الوجوب على العبد ، وكون الدم مما لا ينبغي أن لا يهدر يوجب الحق للمتلف عليه ، فصارت رقبته جزاءً لفعله إلا أن يختار المولى الفداء (فيصير) الوجوب (عائداً إلى الأصل عند أبي حنيفة رضي الله عنه فإن الأرش أصل في الباب (حتى لا يبطل بالإفلاس وعندهما يصير بمعنى الحوالة) أي بمنزلة المحال به على المولى ، فيكون صحيحاً بخلاف الإفلاس ، فإنه يكون إبطالاً لحقهم ، لا تحويلاً فيكون باطلاً من المولى.

وجه قول أبي حنيفة رضي الله عنهُ:

أن الأرش أصلٌ في بابِ الجنايات خطأ ، لكنَّ العبدَ ليس أهلاً لأن يجب عليه الأرشُ؛ لأنهُ صلَةٌ ، ولمَّا لمْ يجب عليه الأرشُ ، لا يمكنُ تحمُّلُ العاقلة عنهُ ، فصارتْ رقبتُه جزاءً ، لكن لما اختار المولى الأرش فداءً عن العبد لئلا يفوته العبدُ ، صار وجوبُ الفداء عائداً إلى الأصل لا كالحوالةِ حتى إذا أفلسَ المولى بعد اختيار الفداءِ لا يجبُ الدفعُ[1].

وجهُ قول الصاحبين رضي الله عنهما:

أنَّ اختيار المولى الفداءَ يصير بمنزلة الحوالة ، كأنَّ العبد أحال بالواجب على المولى؛ لأنَّ الأصل في الجناية أن يصرف الجاني إليها كما في العمد وقد عدل عن ذلك في الخطأ من الحُرِّ ، لتعذُّر الصرف ، فصار

---

(١) انظر التوضيح شرح التنقيح لصدر الشريعة ٢/ ١٧٦.

اختيارُ الفداء نقلاً عن الأصل إلى العارض كما في الحوالة ، فإذا لم يُسَلِّم المولى الحقَّ لصاحبه عاد إلى الأصل ، حتى يعودُ حقُّ ولي الجناية في الدفع[(١)].

وذهب الإمامُ الشافعي رضي الله عنه: إلى أنَّ حكم جنايته على الآدمي كحكم جنايته على البهيمة وإتلاف المالِ ، فيقال للمولى إما أن تؤدي أو يباع عليك العبدُ ، فيكون الوجوب على العبد في الأصل[(٢)] قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[(٣)]: والخلاف يظهر في اتباعهِ بعد العتق فعندهُ - أي عند الشافعي رحمه الله - يؤاخذ بتكميل الأرش بعد العتقِ ، وعندنا لا يؤاخذُ به اهـ.

وهذا الخلافُ المذكورُ إنما هو في حالة الخطأ أمَّا في العمد فيجب القصاص ، ويكونُ هذا ضماناً على المولى ، بأن يقال: عليك تسليمُ العبد بالجناية إلى وليِّها صلةٌ في جانب المولى وعوضاً في جانب المجني عليه إذا كانت الجنايةُ غير القتل ، والورثةِ إذا كانت القتل ، فتكونُ رقبةُ العبد بمنزلةِ الأرشِ.

---

(١) انظر التلويح شرح التوضيح للسعد التفتازاني ٢/ ١٧٦ بتصرف.
(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤٩٦ نقلاً عن أسرار الدبوسي.
(٣) المرجع السابق.

المطلب الثامن

المـرض

وأمَّا المرَضُ: فإِنهُ لا ينافي أهليةَ الحُكْمِ

المـطلب الـثامـن

المـرض

المرضُ «هو ما يعرِضُ للبدنِ، فيخرجُهُ عن الاعتدال الخاص»[1] وقيل: «هو حالة للبدن خارجة عن المجرى الطبيعي»[2] وعند أهل الطب[3]: المرض «هو هيئةٌ غيرُ طبيعية في بدن الإنسان، يجب عنها بـالـذات آفـةٌ فـي الفعـلِ، وآفـة الفعـل ثـلاثٌ، التغيـرُ، والنقصـانُ، والبطلانُ.

فالتغيُّرُ: أن يتخيل صوراً لا وجود لها خارجاً.

والنقصانُ: أن يضعُفَ بصرُه مثلاً.

والبطلان: العمى. اهـ.

(وأما المرض: فإنه لا ينافي أهلية الحكم) أي لا ينافي ثبوت الحكم

---

(١) انظر تعريفات الجرجاني ص/ ٢٦٨.

(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤٩٨.

(٣) المرجع السابق.

ولا أهليةَ العبارةِ.

لكنَّـهُ لما كانَ سببَ الموتِ ، والموتُ علةُ الخلافةِ كان من أسبابِ تعلُّقِ حقِّ الوارثِ والغريم بِمالِهِ ، فيثبتُ بِهِ الحجرُ إذا اتصلَ بِهِ الموتُ مستنداً إلى أولِهِ

ووجوبه على المريض بالاطلاق ، سواء كان من حقوق الله تعالى كالصلاة والزكاة لكنه لما فيه من العجز ، شرعت العبادات فيه بالقدرة الممكنة ، لذلك يصلي المريض قاعداً إذا عجز عن القيام ومستلقياً إذا عجز عن القعود على ما عرف في الفروع أو كان من حقوق العباد كالقصاص ، والنفقة على الأزواج والأولاد والعبيد. (ولا) ينافي أيضاً (أهلية العبارة)؛ لأنه لا يخل بالعقل ، ولا يمنعه عن استعماله ، حتى صح نكاح المريض وطلاقه وإسلامه ، وانعقدت تصرفاته وجميع ما يتعلق بالعبارة.

(لكنه) أي ولما لم يكن المرض في حد ذاته منافياً للأهليتين كان ينبغي أن لا يتعلق بماله حق الغير ولا يثبت حجر عليه بسببه لكنه (لما كان سبب الموت بواسطة ترادف الآلام ، (والموت علة الخلافة) للورثة والغرماء في المال ، لأن بالموت تبطل أهلية الملك ، فيخلفه أقرب الناس إليه والذمة تخرب بالموت ، فيصير المال الذي هو محل قضاء الدين مشغولاً بالدين ، فيخلفه الغريم في المال لذا (كان) المرض (من أسباب تعلق حق الوارث والغريم بماله) في الحال ، لأن الحكم يثبت بقدر دليله ، ولما كان المرض من أسباب تعلق حق الوارث والغريم بالمال كان من أسباب الحجر علي المريض (فيثبت به الحجر إذا اتصل به الموت مستنداً إلى أوله) أي حال كون الحجر مستنداً إلى أول المرض؛ لأن سبب الحجر مرض مميت ، ولا يظهر أنه مرض مميت إلا باتصاله بالموت ، فاستند الحكم إلى أول السبب.

بقَدْرِ ما يقعُ بهِ صيانةُ الحقِ.

فقيلَ: كلُّ تصرف واقع منه يحتملُ الفسخَ، فإنَّ القولَ بصحتِهِ واجبٌ

وذلك كما قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1]: في مسألة من جرح رجلاً خطأً ثم كفَّرَ قبل السراية، ثم سرى، يصح التكفير، لأن وجوب التكفير حكم متعلق بالموت، فيستند إلى سبب القتل، فيظهر في الآخرة أنه أداها بعد الوجوب فيجوز فكذلك في مسألتنا هذه خراب الذمة، وتعلق الدين بالمال حكم الموت، فيستند إلى سببه وهو المرض، اهـ. وذلك. (بقدر ما يقع به صيانة الحق) أي حق الوارث والغريم، حتى لا يؤثر المرض فيما لا يتعلق به حق غريم ولا وارث[2] اهـ وذلك مثل مازاد على الدين ولا وارث، وغير ذلك مما يتعلق به حاجة المريض كالنفقة، وأجرة الطبيب، والنكاح بمهر المثل ونحوها.

أما ما يتعلق بحق الوارث ففي الثلثين، وأما ما يتعلق بحق الغريم ففي كل المال ولمَّا استند الحُكم وهو الحجرُ على المريض الذي اتصَلَ مرضُهُ بالموتِ إلى أصل المرضِ الذي أضناهُ، وقد وُجِدَ منه تصرفٌ بعد المرض قبل الموتِ صار تصرُّفُهُ تصرُّفَ المحجور عليه، ولكنْ لما لم يعلم قبل اتصاله بالموت أنهُ يتصل به أمْ لا، لم يكن إثباتُ الحجر بالشكِ، إذْ الأصلُ هو الإطلاقُ.

(فقيل: كل تصرف واقع منه يحتمل الفسخ، فإن القول بصحته واجب

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤٩٩.

(٢) انظر كشف أسرار البزدوي ٤/ ٤٩٩، ٥٠٠.

فِي الحـالِ ، ثم التداركُ بالنقضِ إذا أحتيـجَ إليهِ ، مثلِ الهبَـةِ ، وبَـيْع المحُـابـاةِ ، وكـلُّ تصـرُّفٍ واقـع لا يحتملُ الفِسـخَ جُـعِلَ كالمعـلقِ بالموتِ ، كالإعتـاقِ إذا وقعَ على حقِّ غريـمٍ أوْ وارثٍ .

بخلافِ اعتـاقِ الراهن حيثُ ينفـذُ ، لأنَ المرتهن في مِلْك اليَـدِ دونَ الرقبةِ ،

في الحال) للشك في ثبوت الحجر في الحال (ثم التدارك بالنقض إذا احتيج إليه) أي إلى النقض لتدارك الحق مالم يمنع مانع (مثل الهبة) أي فما لو أعتق الوارث ما وهبه له لم يبطل عتقه ، وإنما يضمن القيمة.

(و) مثل (بيع المحاباة) وهو البيع بأقل من القيمة.

(وكل تصرف واقع لا يحتمل الفسخ جعل كالمعلق بالموت) أي جعل حكمه كحكم المدبَّر قبل الموت ، قال العلامة ابن عابدين رحمه الله[1]: حتى كان عبداً في شهادته وسائر أحكامه ، ولا ينقض ، ويسعى في كله أو ثلثيه أو أقل كالسدس إذا ساوى النصف اهـ. وذلك (كالاعتاق إذا وقع على حق غريم) بأن يعتق المريض عبداً من ماله المستغرق بالدين (أو) وقع على حق (وارث) بأن يعتق عبداً تزيد قيمته على ثلث ماله جعل كالمدبر كما ذكرنا.

(بخلاف اعتاق الراهن حيث ينفذ؛ لأن حق المرتهن في ملك اليد دون الرقبة).

بيـانـه:

أن حق الوارث أو الغريم في ملك الرقبة ، وصحة الاعتاق تنبيء عن

---

(١) انظر حاشية نسمات الأسحار على إفاضة الأنوار للعلامة ابن عابدين ص/ ٢٧٩ .

وكان القياسُ أنَّ لا يملكَ المَريضُ الصلةَ ، وأداءَ الحقوقِ الماليةِ لله تعالى والوصيةَ بذلكَ إلا أن الشرعَ جوز ذلك من الثلثُ نظراً لهُ.

ولمَّا تولّى الشرعُ الإيصاءَ للورثةِ ،

ملك الرقبة دون ملك اليد ، ولهذا صح اعتاق الآبق مع أن اليد قد زالت عنه لبقاء الملك.

(وكان القياس أن لا يملك المريض الصلة) أي أن حكم القياس في الايصاء بالنسبة إلى المريض البطلان؛ وذلك لأن المرض موجب للحجر ، والوصية من باب التبرع ، فلا تصح من المريض لكونه محجوراً ، كما لا تصح الهبة والصدقة (وأداء الحقوق المالية لله تعالى) كالزكاة ، وصدقة الفطر ، والكفارات ونحوها (والوصية بذلك) كما لا تصح من العبد والصبي (إلا أن الشرع جوز ذلك) الايصاء (من الثلث) بقوله عليه الصلاة والسلام «إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم في آخر أعماركم زيادة على أموالكم ، فضعوه حيث شئتم»[1] فجوز الشرع للمريض الوصية من الثلث بالنص على خلاف القياس (نظراً له) ليتدارك بعض ما قصّر فيه في حياته عند حلول أجله وأبقى له ثلث ماله تحت تصرفه.

وقد ثبت ذلك أيضا بقوله عليه الصلاة والسلام في حديث سعد بن مالك رضي الله عنه حين قال: «أفأوصي بمالي كله. إلى أن قال: فبثلثه ، الثلث والثلث كثير ، لأن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس»[2]. (ولما تولّى الشرع الإيصاء للورثة).

---

(١) رواه ابن ماجه في الوصايا باب الوصية في الثلث عن أبي هريرة رضي الله عنه ٢/ ٩٠٤ ، برقم/ ٢٧٠٩/ وأحمد في مسنده عن أبي الدرداء رضي الله عنه ٦/ ٤٤١. انظر مجمع الزوائد ٤/ ٢١٥.

(٢) تقدم تخريجه.

وَأَبطلَ ايصاءَه لَهُمْ ، بَطَلَ ذلكَ صورةً ومعنىً ، وحقيقةً وشُبهةً .

اعلم أن الإيصاء في ابتداء الإسلام كان للورثة ، وكان مفوضاً للمريض ، وقد ثبت ذلك بقوله تعالى ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾[1] (و) لما جرى الميل إلى بعض الورثة دون البعض ، وثبتت المضارة للبعض (أبطل) الشرع (إيصاءه) أي إيصاء المريض (لهم) أي للورثة بتوليه بنفسه لعجز العبد عن حسن التدبير في مقدار ما يوصي به لكل واحد منهم لجهله بذلك كما نطق به الكتاب قال تعالى: ﴿ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفْعًا ﴾[2] ولما تحقق وقوع المضارة بطريق الإيصاء من العبد كما أشار إليه الكتاب بقوله تعالى ﴿ غَيْرَ مُضَآرٍّ ﴾[3] نسخ الله تعالى ذلك الإيصاء بآية المواريث وهي قوله تعالى ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَـٰدِكُمْ ﴾[4] و(بطل ذلك) أي بطل إيصاء العبد لهم من كل وجه (صورة ، ومعنى ، وحقيقة ، وشبهة).

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[5]: وذلك لأن الشرع لما حجره عن إيصال النفع إلى وارثه من ماله في هذه الحالة ، صارت صورة إيصال النفع ومعناه وحقيقته وشبهته سواء؛ لأن الصورة والشبهة ملحقتان بالحقيقة في موضع التحريم ، ثم إن المصنف رحمه الله قد بيّن أمثلة هذه الأشياء

---

(١) سورة البقرة آية/ ١٨٠ .

(٢) سورة النساء آية/ ١١ .

(٣) سورة النساء آية/ ١٢ .

(٤) سورة النساء آية/ ١١ .

(٥) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٥٠٢ .

فقال: (حتى لم يصح بيعه من الوارث أصلاً عند أبي حنيفة رحمه الله) هذا مثال الصورة.

بيـانـه:

أن بيع المريض من الوارث شيئاً من أعيان التركة لا يصح أصلاً عند الإمام أبي حنيفة رحمه الله سواءٌ كان بمثل القيمة أو لمْ يكنْ، وقال الصاحبان رحمهما الله: يصحُ بمثل القيمة فقط؛ لأنهُ ليس في تصرُفه إبطالُ حق الورثة عن شيءٍ مما يتعلقُ حقهمْ به وهو الماليةُ، فكان الوارثُ والأجنبيُ فيه سواءً.

وجـهُ قـول أبـي حنيفـة رضي الله عنـهُ:

أنَّ المريضَ قد آثر بعضَ ورثته بعينٍ من أعيانٍ ماله بقوله وهو محجورٌ عن ذلك لحقِّ سائرِ الورثةِ، فلا يجوزُ، كما لو أوصى بأنْ يُعطي أحد ورثتهِ هذه الدار بنصيبه من الميراثِ، وهذا لأنَّ حقَّ الورثةِ كما يتعلقُ بالماليةِ يتعلقُ بالعينِ فيما بينهم، حتى لو أرادَ بعضُهم أن يجعل شيئاً لنفسهِ بنصيبهِ من الميراثِ لا يملكُ ذلك بدونِ رضا سائر الورثة، فكما أنهُ لو قصد إيثار البعض بشيءٍ من الماليةِ رُدَّ عليهِ قصدُهُ، فكذلك إذا قَصَدَ إيثاره بالعين، فلذلك يمتنعُ بيعهُ منهُ بمثل القيمةِ وبأكثرَ بخلافِ الأجنبي، فإنهُ غيرُ ممنوعٍ من التصرفِ مَعهُ فيما يرجعُ إلى العينِ، وإنما يمنعُ من إبطالِ حقِّ الورثة عن ثلثي مالهِ، وليس في البيع بمثلِ القيمةِ من الأجنبي إبطالُ حقِّ الورثة بشيءٍ من مالهِ.

وجـهُ قـولِ الصـاحبيـن رضي الله عنهمـا:

أن المريضَ لما كانَ ممنوعاً من الوصية للوارثِ، كان ممنوعاً من

الوصية بما زادَ على الثلث للأجنبي ، ثمَّ إنَّ البيعَ بمثلِ القيمة من الأجنبي في جميع مالهِ صحيحٌ ولا يكونُ ذلك وصيةً بشيءٍ فكذلك مع الوارثِ[١] وبهذا يتبيَنُ أنَّ البيعَ من الوارث لا يصحُ ، لأنهُ إيصاءٌ له صورةً من حيثُ إنهُ إيثارٌ له بالعينِ ، وإن لم يكن إيصاءً معنىً ، لاسترداد العِوَض مِنْه نقيضة عقد المعاوضةِ.

(وبطل إقراره لهم) : هذا مثال الإيصاء معنى.

صـورتـه :

مريض أقرَّ بعين أو دين لوارثه ، فيه خلاف. ذهب الحنفية إلى عدم صحة هذا الإقرار ، نظراً إلى معنى الإقرار.

وجـه قـول الحنفيـة :

أن في إقرار المريض لبعض الورثة تهمة الكذب ، إذ قد يكون غرضه في هذا الإقرار إيصال مقدار من المال للوارث بغير عوض ، فيكون وصية من حيث المعنى وإن كان إقراراً من حيث الصورة ، فيكون حراماً؛ لأن شبهة الحرام حرام وذهب الشافعي رضي الله عنه إلى صحة إقراره نظراً إلى صورة الإقرار وهو يملك ذلك.

وجـه قـول الـشـافعـي رضي الله عنـه :

أن الحجر بسبب المرض إنما يثبت عن التبرع بما زاد على الثلث مع الأجنبي وعن التبرع مع الوارث أصلاً ، ولا حجر عليه فيما يرجع إلى

(١) انظر اختلاف أبي حنيفة وصاحبيه في عبد العزيز البخاري على كشف اسرار البزدوي ٤/ ٥٠٢ ، ٥٠٣.

وإنْ حصلَ باستيفاءِ دينِ الصِحةِ.

وتقوَّمَتْ الَجْودَةُ في حقهم كما تَقَوَّمتْ في حقِّ الصِغارِ.

السعي في فكاك رقبته ، فكان إقراره في الصحة والمرض سواء فيصح.

أما عندنا فلا يصح (وإن حصل باستيفاء دين الصحة) فلا يصح إقرار المريض باسيفاء دينه الذي له على الوارث منه وإن لزم الوارث الدين في حال صحة المقر؛ لأن هذا إيصاء له بمالية الدين من حيث المعنى فإنها تسلم له بغير عوض.

وروي عن أبي يوسف رحمه الله أنه إذا أقرَّ باستيفاء دين كان له على الوارث في حال الصحة يجوز ، لأن الوارث عامله في الصحة فقد استحق براءة ذمته عند إقراره باستيفاء الدين منه ، فلا يتغير ذلك الاستحقاق.

أمَّا مِثالُ الإيصاء حقيقةً فظاهرٌ ولهذا لم يذكره المصنفُ رحمهُ اللهُ وأما مثالُ الشبهةِ فصورتُهُ: مريضٌ باعَ حنطة جيدةَ برديئةٍ ، أو فضةً جيدةً برديئةٍ من وارثهِ. لا يجوزُ هذا البيعُ؛ لأنَّ فيه شبهة الوصيةِ بالجَودةِ قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1]: إذْ عدُولهُ عن خلافِ الجنسِ إلى الجنسِ يدلُّ على أنَّ غَرَضَهُ إيصالُ منفعة الجَوْدةِ إليهِ؛ فإنها لا تتقومُ عند المقابلةِ بالجنس اهـ (وتقومت الجودة في حقهم) دفعاً للضرر عن الورثة فإن حقهم تعلق بالأصل والوصف جميعاً (كما تقومت في حق الصغار) دفعاً للضرر عنهم ، فإن الأب أو الوصي لو باع مال الصغير من نفسه أو من غيره تتقوم الجودة فيه ، حتى لم يجز له بيع الجيد من ماله بالرديء من جنسه أصلاً فكذا ههنا.

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٥٠٤.

المطلب التاسع
الحيض والنفاس

وأمَّا الحيضُ والنفاسُ: فإنهما لا يَعْدِمانِ أهليةَ الوجوبِ ،

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1]: ألا ترى أنه لو باع الجيد بالرديء من الأجنبي يعتبر خروجه من الثلث ، ولو لم تكن الجودة معتبرة لم يتوقف على خروجه من الثلث بل جاز مطلقاً ، كما لو باع شيئاً بمثل القيمة اهـ.

المطلب التاسع
الحيض والنفاس

الحيض لغة: السيلان.

وفي الشريعة: «عبارة عن الدم الذي ينفضه رحم بالغة سليمة عن الداء والصغر»[2] والنفاس: «هو دم يعقب الولد»[3] ومن أحكامهما ما قاله المصنف رحمه الله (وأما الحيض والنفاس: فإنهما لا يعدمان أهلية الوجوب) ولا أهلية الأداء ايضاً؛ لأنهما لا يخلان بالذمة ولا بالعقل ، ولا بالتمييز ، ولا بقدرة البدن التي تسمى سلامة الأسباب ، فكان ينبغي أن لا تسقط بهما الصلاة كما لا يسقط الصوم ، فإن الصوم يتأدى مع الحدث

---

(١) المرجع السابق.
(٢) انظر تعريفات الجرجاني ص/ ١٢٧ .
(٣) انظر تعريفات الجرجاني ص/ ٣١١ .

لكنَّ الطهارةَ عنهما شرطٌ لجوازِ أداءِ الصَومِ والصلاةِ ، فيفوت الاداءُ بهما.

وفي قضاءِ الصلوات حرجٌ لتضاعُفها فسقطَ وجوبُها أصلاً ولا حرجَ في قضاءِ الصومِ ، فلم يسقطْ أصلُهُ.

والجنابة بالاتفاق. فيجوز أن يتأدى مع الحيض والنفاس (لكن الطهارة عنهما شرط لجواز أداء الصوم والصلاة) أما في حق الصلاة فإن الشرط أتى على وفق القياس ، إذ أن الصلاة لا تتأدى مع الأحداث والانجاس ، فكانت على وفق القياس الثابت بقوله عليه الصلاة والسلام «الحائض تدع الصلاة والصوم في أيام أقرائها»[1].

وأما في حق الصوم ، فإن الشرط أتى على خلاف القياس لتأديه مع الحدث والنجاسة (فيفوت الأداء بهما)؛ لأن في فوت الشرط فوت الأداء ضرورة ، لتوقف المشروط على الشرط.

(وفي قضاء الصلوات حرج لتضاعفها) ودخولها في حد الكثرة أما بالنسبة للحائض ، فإن الحيض لما لم يكن أقل من ثلاثة أيام ولياليها ، كان الواجب داخلاً في حد التكرار ، وأما بالنسبة للنفساء؛ فإن النفاس في العادة يكون أكثر من مدة الحيض فتتضاعف الواجبات فيه أيضاً ، وهو مستلزم للحرج المدفوع شرعاً (فسقط وجوبها) أي الصلاة عن الحائض والنفساء (أصلاً) وبناءً عليه: أسقط القضاء عنهما.

(ولا حرج في قضاء الصوم)؛ لأن الحيض لا يستوعب الشهر والنفاس يندر فيه (فلم يسقط أصله) أي لم يسقط أصل وجوب الصوم عن ذمة

---

(١) رواه أحمد ، وأبو داود ، والترمذي ، والنسائي ، وابن حبان ، وابن ماجه انظر نيل الأوطار ١/ ٣٤٧ ، ٣٤٨.

المطلب العـاشـر

المـوت

وأَمَّـا المَـوتُ: فـإنَّـه عَجـزٌ خـالـصٌ

الحائض والنفساء وإن سقط أداؤه عنها لذا لزم القضاء، وصارا كمن أغمي عليه ما دون يوم وليله.

وقد روي عن عائشة رضي الله عنهما أنها قالت لامرأة سألتها «ما بالنا نقضي الصوم ولا نقضي الصلاة في الحيض، أحرورية أنت؟ كنا على على عهد رسول الله ﷺ نقضي الصوم ولا نقضي الصلاة»[1].

المطلب العاشر

المـوت

الموت: هو صفة وجودية خلقت ضداً للحياة[2]، قال السعد التفتازاني رحمه الله[3]: الموت: هو عديم الحياة عما من شأنه الحياة، أو زوال الحياة»

وقال صدر الشريعة رحمه الله[4]: الموت: هو عجز ظاهر كله». وقال المصنف رحمه الله: (وأما الموت: فإنه عجز خالص) وعلى كل حال:

---

(١) رواه البخاري في الحيض ١/ ٨٨، ومسلم في الحيض ١/ ٢٦٥ برقم/ ٣٣٥ وأبو داود في الطهارة ١/ ٦٦ برقم/ ٢٦٢. والترمذي ١/ ٢٣٤ برقم/ ١٣٠ والنسائي ١/ ١٩١ ـ ١٩٢، وابن ماجه ١/ ٣٠٧ برقم/ ٦٣١.

(٢) انظر تعريفات الجرجاني ص/ ٣٠٤.

(٣) انظر التلويح على التوضيح ٢/ ١٧٨.

(٤) انظر التوضيح شرح التنقيح لصدر الشريعة ٢/ ١٧٨.

فالموت أمر وجودي ليس بعدمي عند أهل السنة والجماعة لقوله تعالى ﴿ٱلَّذِى خَلَقَ ٱلْمَوْتَ وَٱلْحَيَوٰةَ﴾[1] فهو صفة وجودية خلقت ضد الحياة ، ومعنى الخلق في الآية؛ التقدير ثم إن الأحكام المتعلقة في حق الميت على قسمين: أحكام دنيوية: وأحكام أخروية.

أما الأحكام الدنيوية فهي على أربعة أنواع:

النوع الأول: ما كان من باب التكليف كوجوب الصلاة والصوم وغيرهما.

النوع الثاني: ما لم يكن من باب التكليف ، لكنه شرع عليه لحاجة غيره.

النوع الثالث: ما شرع عليه لحاجته.

النوع الرابع: ما شرع عليه لحاجة غيره.

وسيأتي بيان أحكام هذه الأنواع بالتفصيل.

وأما الأحكام الأخروية:

فحكمها البقاء ، سواء وجب له على الغير أو وجب للغير عليه من الحقوق المالية والمظالم ، أو يستحقه من ثواب في الآخرة بواسطة الطاعات ، أو عقاب بواسطة المعاصي.

بيان أحكام الأنواع الأربعة:

أما النوع الأول: فحكمه أن يـ(سقط به ما هو من باب التكليف)

(١) سورة الملك آية/ ٢/.

لفَوتِ غَرَضِهِ، وهو الاداءُ عن اختيارٍ، ولهذا قُلنا: إنهُ تبطلُ عنه الزكاة، وسائرُ وجوهِ القُرَبِ ، وإنما يبقى عليهِ المأثمُ.

كالصلاة والصوم والزكاة؛ (لفوت غرضه ، وهو الأداء عن اختيار ولهذا قلنا: تبطل عنه الزكاة) أي تسقط الزكاة عن الميت في حكم الدنيا إلا في حق المأثم (و) كذلك (سائر وجوه القرب) كالحج وغيره (وإنما يبقى عليه المأثم) لا غير؛ لأن الإثم من أحكام الآخرة وهو ملحق بالأحياء في تلك الأحكام.

بيانه:

أن الموت حالة منافية لأهلية الأحكام الدنيوية مما يتعلق به التكليف؛ وذلك لأن التكليف بأحكام الدنيا يعتمد القدرة ، والموت عجز خالص كله ، لذا سقط التكليف بالأحكام الدنيوية ضرورة ، لفوت الغرض من التكليف وهو تحقق الابتلاء مع بقاء الاختيار؛ فيكون العبد في هذه الحالة مبتلى بين أن يفعل ما أمر به باختياره فيثاب عليه ، وبين أن يتركه باختياره فيعاقب عليه.

ولهذا ذهب الحنفية إلى سقوط ما يحتمل السقوط عن الميت في حكم الدنيا كسقوط الزكاة عنه ، حتى لا يجب أداؤها من التركة ، بناءً على أن الفعل هو المقصود في حقوق الله عندهم وقد فات بالموت. وذهب الشافعية إلى وجوب أدائها من التركة بناءً على أن المال هو المقصود دون العقل عندهم ، وبناءً على هذا الاختلاف قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[١]: لو ظفر الفقير بمال الزكاة كان له أن يأخذ مقدار الزكاة ، وسقطت

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٥٠٩.

وَمَا شُرِعَ عليهِ لحاجةِ غيرِه ، إن كانَ حَقّاً مُتْعلقاً بالعينِ يبقىٰ ببقائه ، لأنَّ فِعلهُ فيه غيرُ مقصودٍ، وإن كان دَيناً لم يبقَ لمجردِ الذِّمَّةِ حتى يضّمُ إليهِ مالٌ ، أو يؤكَّـدُ به الذِمَمُ وهو ذِمَّـةُ الكْفيلِ.

الزكاة به عند الشافعي رحمه الله كما في دين العباد ، وعندنا ليس له ولاية الأخذ ولا تسقط به الزكاة اهـ.

(و) أما النوع الثاني وهو (ما شرع عليه لحاجة غيره) فلا يخلو من أحد أمرين:

الأمـر الأول: أن يكون الحق متعلقاً بالعين.

الأمـر الثـانـي: أن يكون الحق متعلقاً بالدين لا بالعين.

فـ(إن كان حقاً متعلقاً بالعين) كالوديعة ، والمرهون ، والمستأجر والمغضوب ، والمبيع (يبقى ببقائه) أي ببقاء العين؛ لأن العين هي المقصودة دون فعل العبد في العين ، إذ المقصود في حقوق العباد هو المال ، والعقل تبع ، لتعلق حوائجهم بالأموال.

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[(١)]: وإذا كان كذلك يبقى حق العبد في العين بعد موت من كانت العين في يده لحصول المقصود وإن فات الفعل منه اهـ. (وإن كان ديناً لم يبق بمجرد الذمة)؛ لأن الذمة لا تحتمل الدين بنفسها (حتى يضم إليه مال أو يؤكد به الذمم وهو ذمة الكفيل).

بيـانـه:

أن الحق إن لم يكن متعلقاً بالعين ، بل كان متعلقاً بالذمة ، فلا يخلو من أن يكون وجوبه بطريق الصلة كنفقة المحارم ، أو لم يكن كالديون

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٥١٠.

ولهذا قَالَ أبو حنيفة رحمهُ الله: إنَّ الكفالةَ بالدَّينِ عَن الميِّتِ إذا لم يخلفْ مالاً أو كفيلاً كان الدينُ ساقطاً.

الواجبة بالمعاوضة، فإن كان ديناً لم يبق بمجرد الذمة؛ لأن الذمة قد ضعفت بالموت فوق ما تضعف بالرق، إذ الرق يرجىٰ زواله، أما الموت فلا يرجىٰ زواله بوجه من الوجوه، قال السعد التفتازاني رحمه الله[1]: إن أثر الدين في توجه المطالبة، ويستحيل مطالبة الميت، فإذا انضم إلى الذمة مال أو كفيل تقوى الذمة؛ لأن المال محل للاستيفاء الذي هو المقصود من الوجوب، وذمة الكفيل مقوية لذمة الأصيل ومتهيأة لتوجه المطالبة، وإذا لم يكن مال أو كفيل لم تصح الكفالة عن الميت.

(ولهذا) أي ولأن الذمة لا تحتمل الدين بنفسها (قال أبو حنيفة رحمه الله: إن الكفالة بالدين عن الميت) المفلس لا تصح (إذا لم يخلف مالاً أو كفيلاً)؛ لأن الكفالة التزام المطالبة، ولا مطالبة فلا التزام و(كان الدين ساقطاً) لفوات محله وهو المطالبة.

بيانـه:

أنَّ مطالبة الميت بالدين مستحيلة، والدين وصف شرعي يظهر أثره في توجه المطالبة، وقد سقطت المطالبة ههنا لأمرين.

الأمـر الأول: استحالة مطالبة الميت بالدين كما ذكرنا.

الأمـر الثـانـي: عدم جواز مطالبة غيره بالدين؛ لأنه لم يخلّف مالاً يؤمر الوارث أو الوصي بالأداء منه، ولم يترك كفيلاً يُطالب به، والكفالة شرعت لالتزام المطالبة بما على الأصيل، لالتزام أصل الدين وقد عدمت المطالبة ههنا، فلا يصح التزام المطالبة بعد سقوطها.

---

(١) انظر التلويح شرح التوضيح للسعد التفتازاني ٢/ ١٧٨.

وذهب الصاحبان ، أبو يوسف ومحمد رحمهما الله إلى القول بصحة الكفالة عن الميت بالدين ولو لم يخلف مالاً أو كفيلاً ، وهو قول الشافعي رحمه الله .

حجة الصاحبين:

أن الدين واجب على الميت بعد موته ، وأن الموت لا يبرىء الذمة عن الحقوق ولهذا يطالب بها في الآخرة إجماعاً ، وفي الدنيا أيضاً إذا ظهر له المال. ويثبت حق الاستيفاء إذا تبرع أحد عن الميت ، وأما العجز عن المطالبة لعدم قدرة الميت فلا يمنع صحة الكفالة كما إذا كان المديون حياً مفلساً ويؤيده ما روي أن النبي ﷺ أتي بجنازة رجل من الأنصار فقال لأصحابه[1] «هل على صاحبكم دين؟ فقالوا نعم: درهمان أو ديناران ، فامتنع عن الصلاة عليه فقال علي أو أبو قتادة رضي الله تعالى عنهما: هما عليَّ يا رسول الله ، فصلى عليه»[2].

وجه الاستدلال:

أنه لو لم تصح الكفالة لما صلى عليه النبي ﷺ؛ وذلك لأن المانع من الصلاة عليه هو الدين ، ومتى لم تصح الكفالة لم يتغير حكمه فبقي مانعاً.

الجواب عن استدلال الصاحبين من ثلاثة أوجه:

الوجه الأول: أنا لا نسلم أن هذا الدين مطالب به في أحكام الدنيا ، فالمطالبة الدنيوية ساقطة ههنا لضعف المحل وهو «الذمة» أو خرابها

---

(١) رواه البخاري في الحوالات باب إن إحال دين الميت على رجل جاز ٣/ ١٢٤ ، وفي الكفالة ٣/١٢٦ ، والنسائي في الجنائز ٧/ ٦٥ ، ورواه الترمذي عن أبي قتادة في الجنائز ٩/ ٣٨١ برقم/ ١٠٦٩ وقال حسن صحيح.

(٢) انظر هذه القصة في كتاب التلويح على التوضيح للسعد التفتازاني ٢/ ١٧٨.

بخلافِ العبدِ المحجورِ يُقرُّ بالدين فَيكْفَلُ عنه رجلٌ يصحُ ، لأنَّ ذمتَهُ في حقهِ كاملةٌ ، وإنما ضُمت إليه الماليةُ في حقِّ المولىٰ ،

بالموت لا للعجز عن المطالبة ، بخلاف المفلس الحي فإن الذمة كاملة محتملة للدين بنفسها فيبقى الدين مستحق المطالبة كما كان إذ لا يستحيل مطالبة المفلس؛ لأن الإفلاس لا يتحقق عنده فتصح الكفالة ، وبخلاف الدين المؤجل ، لأن المطالبة فيه مستحقة على سبيل التأجيل فيصح التزامها بعقد الكفالة.

الوجه الثاني: أن استدلالهما بالحديث استدلال ضعيف، إذ ليس في الحديث أنه لم يكن هناك مال، ويحتمل أنه قد كان وعرفه رسول الله ﷺ.

الوجه الثالث: أنه ليس فيه أيضاً أن هذه كفالة صحيحة مبتدأة على وجه تبتني على أحكام الكفالة من توجه المطالبة والملازمة والحبس والجبر على القضاء بل احتمل الإقرار ، واحتمل العدة احتمالاً ظاهراً وهي أقرب الوجوه؛ لأن الكفالة لا تصح للغائب عند الأكثر ، ولا تصح للمجهول بالاتفاق ، أما المطالبة في الآخرة فهي راجعة إلى الاثم ، فلا تفتقر إلى بقاء الذمة فضلاً عن قوتها ، فإذا ظهر له مال فالذمة تتقوى به لكونه محل الاستيفاء ، والتبرع إنما يصح من جهة أن الدين باق في حق من له الحق ، وإن كان ساقطاً في حق من عليه الحق؛ لأن السقوط بالموت إنما هو لضرورة فوت المحل ، فيتقدر بقدر الضرورة ، فيظهر في حق من عليه دون من له.

(بخلاف العبد المحجور يُقرُّ بالدين فيكفل عنه رجل) حيث (يصح) وإن لم يكن العبد مطالباً به (لأن ذمته في حقه كاملة) تصلح لأن تكون محلاً للدين نظراً لعقله وبلوغه وتكليفه (وإنما ضمت إليه المالية) أي مالية الرقبة (في حق المولى) من أجل استيفاء الدين ، فيتصور أن يعتقه المولى

وإن كان شُرِعَ عليه بطريق الصلةِ بطلَ إلا أَنْ يوصيَ فيصحَّ من الثُلُثِ .
وأمَّا الذي شُرِعَ له فبناءً على حاجتِه ، والموتُ لا ينافي الحاجةَ فيبقىٰ لَهُ ما تنقضي بِهِ الحاجةُ ، ولذلك قُدِّم جَهازُه ثم ديونُهُ

فيطالب بعد العتق ، فالمالية مستحقه عليه على كل الأحوال ، فيصح التزامها بعقد الكفالة ، ثم إذا صحت الكفالة يؤخذ الكفيل به في الحال (وإن كان شرع عليه بطريق الصلة) كنفقة المحارم ، والزكاة ، وصدقة الفطر ، ونحوها (بطل) بالموت كما قلنا ، لضعف الذمة بالموت (إلا أن يوصي فيصح من الثلث)؛ لأن الشارع جوز تصرفه في الثلث نظراً له ، ونفع الوصية راجع إليه ، فيجب تصحيحها نظراً له كما ذكرنا .

(وأما) **النوع الثالث** فهو (الذي شرع له بناءً على حاجته)؛ لأن المرافق البشرية شرعت لحاجتهم ، والعبودية صفة لازمة للبشر تثبت فيهم لأنهم مخلوقون محدثون بخلق الله عز وجل وباحداثه ولايتصور زوال تلك الصفة عنهم ، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله:[1] والعبودية مستلزمة للحاجة؛ لأنها تنبيء عن العجز والافتقار ، فشرعت لهم من المرافق ما تندفع به حوائجهم اهـ (والموت لا ينافي الحاجة)؛ لأن الحاجة تنشأ عن العجز الذي هو دليل النقصان ، ولا عجز فوق الموت وبهذا عرفنا أن الموت لا ينافي الحاجة ، وإذا كان كذلك (فيبقى له ما تنقضي به الحاجة (ولذلك قدم جهازه ثم ديونه)؛ وسبب ذلك التقديم: أن الحاجة إلى التجهيز أقوى منها إلي قضاء الدين ، فوجب تقديمه على الديون إذا لم يكن حق الغير متعلقاً بالعين فأما إذا كان متعلقاً بها كما ذكرنا في أول البحث ، فصاحب الحق أحق بالعين وأولى بها من صرفها إلى التجهيز ،

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٥١٤ .

ثم وصاياهُ من الثُلُثِ ، ثم وجبتْ المواريثُ بطريقِ الخِلافةِ عنهُ نظراً لهُ. ولهذا بقيت الكتابَـةُ بعـدَ موتِ المولىٰ، وبعـدَ موتِ المكاتَـبِ عن وفـاءٍ،

لتعلق حقه بالعين تعلقاً مبرماً ومؤكداً ، (ثم) صحت (وصاياه) كلها سواء كانت واقعة من قبله ومنفذه بأن أوصى بنفسه بشيء أو تبرع في حال مرضه بشيء أو مفوضة إلى الورثة بأن أوصى ببناء مسجد بعد موته ، وكان ذلك (من الثلث) أي من ثلث ماله ، (ثم وجبت المواريث بطريق الخلافة عنه نظراً له) ليكون انتفاع من يخلفه بملكه بمنزلة انتفاع الميت بفسه ، وإليه الإشارة بقوله عليه الصلاة والسلام «لأن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس»[1].

(ولهذا) أي لبقاء ما تنقضي به الحاجة (بقيت الكتابة بعد موت المولى) من غير خلاف ، وذلك لأن صحة الكتابة باعتبار مالكيته ليصير معتقاً ، ويحصل له البدل مع ذلك بمقابلة فوات ملك الرقبة وحاجته إلى الأمرين بعد الموت باقية ليحصل الولاء له ، وليتخلص به من العذاب ، (و) بقيت الكتابة (بعد موت المكاتب عن وفاء) عند الحنفية ، فيحكم بحريته في آخر جزء من أجزاء حياته ، ويكون ما بقي ميراثاً لورثته ، ويعتق أولاده المولودون ، والمشترون في حال كتابته ، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[2]: وهو مذهب علي وابن مسعود رضي الله عنهما اهـ.

وذهب الشافعية إلى أن الكتابة تنفسخ بالموت أي بموت المكاتب ويكون المال كله للمولى وهو مذهب زيد بن ثابت رضي الله عنه وبه أخذ الإمام الشافعي رضي الله عنه.

---

(١) تقدم تخريجه.

(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٥١٦.

. . . .

حجـة الـشـافعيـة:

أن المعقود عليه هو الرقبة ، إذ العقد يضاف إليها ، وعند فساد العقد يرجع إلى قيمتها كما يرجع إلى قيمة المبيع عند فساد العقد ، وقد فات بموته عند سلامته له ، فيوجب انفساخ العقد كما لو مات عاجزاً وكما لو هلك المبيع قبل القبض ، ولأنه لو بقي إنما يبقى ليعتق المكاتب بوصول البدل إلى المولى ، إذ المقصود من العقد في جانبه تحصيل الحرية والميت ليس بمحل للعتق ابتداءً لما في العتق من إحداث قوة المالكية وذلك لا يتصور في الميت ، ولأن الرق من شرطه ، والميت لا يوصف بالرق ، ولا يجوز أن يستند العتق إلى حال حياته: لأن المتعلق بالشرط لا يسبق الشرط ، وفي اسناده إلى حال حياته إثبات العتق قبل وجود الشرط وهو الأداء.

حجـة الحنفيـة:

أن المكاتبة عقد معاوضة وتمليك على سبيل الاستحقاق واللزوم فإن المكاتب ملك بها يده وتصرفه من حيث الاكتساب ، ومكاسبه من حيث اليد والتصرف أيضاً على سبيل اللزوم ، فالمكاتب مالك بحكم عقد الكتابة ، والمولى ملك في مقابلته مال الكتابة من حيث يطالبه بذلك ويحبسه عليه ، وإن لم يملك أصل المال ، وثبت للمكاتب بما ملك حق أن يؤدي الكتابة من ملكه فيحرز به نفسه وحريته كما يثبت للمالك حق أن يقبض فيتمم ملكه في أصل المال ، فهذا يتمم ملكه بالقبض في رقبة المال ، والمكاتب يتم إحراز نفسه بالأداء من ملكه فكان لكل أحد حق قبل صاحبه بالعقد بحق المالكية الثابتة بهذا العقد وتبين أن مالكية المكاتب تثبت لحاجته إلى إحراز نفسه وصيرورته معتقاً بواسطة هذه المالكية ، كما أن مالكية المولى الثابتة بهذا العقد شرعت لحاجته إلى ملك البدل وصيرورته معتقاً بواسطته وإحرازه الولاء الذي صار المعتق به بمنزلة

وقلنا: إن المرأةَ تغسِلُ زَوجَها بعدَ الموت في عدَّتها ، لأنَّ الزَّوج مالكٌ، فبقي مِلْكُهُ إلى انقصاء العِدَّةِ فيما هو مِنْ حوائجِهِ خاصةً، بخلافِ ما إذا ماتت المرأةُ؛ لأنَها مملوكةٌ، وقد بَطلتْ أهليةُ المملوكيةِ بالموتِ.

الولد ، وحاجة المكاتب إلى الحرية أقوى الحوائج؛ لأن الحرية رأس مال الحي في أحكام الدنيا ، إذ الرقيق في حكم الأموات؛ لأن الرق أثر الكفر الذي هو موت حكماً ، ويدخل بالعتق في أحكام الأحياء ، والدليل على كونها أقوى الحوائج أنه ندب في هذا العقد إلى حط بعض البدل بقوله عز ذكره ﴿وَءَاتُوهُم مِّن مَّالِ ٱللَّهِ ٱلَّذِىٓ ءَاتَىٰكُمْ﴾[1] ليكون أقرب إلى حصول المقصود وهو العتق ، ثم ما ثبت من المالكية للمولى يبقى بعد موته لحاجتهِ إلى ملك البدل ونسبة الولاء إليه بصيرورته معتقاً ، فلأن يبقى ماثبت للمكاتبِ من المالكيةِ بعد موتهِ لحاجتهِ إلى حصولِ الحرِّيةِ كان أولى؛ لأنَّ حاجته إلى تحصيل الحرِّيةِ فوقَ حاجةِ مولاهُ إلى الولاء ، وأما المملوكيةُ فتابعةٌ في الباب. قال فخرُ الإسلام البزدويُ رحمه الله في كشف الأسرار[2] ولهذا وَجَبتْ المواريثُ بطريق الخلافةِ عن الميِّتِ نظراً لَهُ من وجْهٍ حتى صرفت إلى من يتصلُ بهِ نسباً أو سبباً أو ديناً أو ديناً بلا نسبٍ أو سببٍ ، ولهذا صار التعليقُ بالموتِ بخلافِ سائر وجوهِ التعليقِ؛ لأنَّ الموتَ من أسبابِ الخلافةِ ، فيصيرُ التعليقُ بهِ وهو كائنٌ بيقين إيجاب حقٍ للحال بطريق الخلافة عنه اهـ. (وقلنا:) أي الحنيفة: (إن المرأةَ تغسِّلُ زَوجَها بعدَ الموت في عدتهَا ، لأنَّ الزَّوج مالكٌ ، فبقي مِلْكُهُ إلى انقصاء العِدَّةِ فيما هو مِنْ حوائجِهِ خاصةً ، بخلافِ ما إذا ماتت المرأةُ ؛ لأنَها مملوكةٌ ، وقد بَطلتْ أهليةُ المملوكيةِ بالموتِ).

---

(١) سورة النور آية / ٣٣/ .

(٢) انظر كشف أسرار البزدوي ٤/ ٥١٩ و٥٢٠ .

ولهذا تعلَّقَ حـقُّ المقتول بالدِّيـةِ إذا انقلبَ القِصـاصُ مالاً ، وإن كانَ الأصلُ هو القِصاصُ يثبتُ للورثـةِ ابتداءً بسبب ، انعقدَ للمُـورِّثِ لأنه يجبُ عند انقضاءِ الحياةِ.

وعند ذلكَ لا يجبُ لَهُ إلا فيما يضطَّر إليهِ لحاجتِـهِ ، ففارقَ الخَلَفُ

(ولهذا) أي لما ذكر من أن ما شرع للعبد يبقى بعد موته بقدر ما تنقضي به حاجته (تعلق حق المقتول بالدية إذا انقلب القصاص مالاً) بالصلح ، أو بعفو البعض، فتقضى منه ديونه، وتنفذ وصاياه ويجري فيه سهام الورثة ، (وإن كان الأصل هو القصاص يثبت للورثة ابتداءً) لتشفي الصدور ، لا أنه يثبت للميت ثم انتقل إلى الورثة كما تنقل سائر الحقوق ، بل يثبت ابتداءً كما ذكر (بسبب انعقد للمورث) أي بسبب الجناية الواقعة على حقه وهي القتل ، فينبغي على هذا أن يجب القصاص له لكن بخروجه عن أهلية الوجوب بالموت ثبت للورثة ابتداءً (لأنه يجب عند انقضاء الحياة) ولهذا قال أبو حنيفة رضي الله عنه[1]: إن القصاص غير مورث اهـ يعني لا يثبت على وجه يجري فيه سهام الورثة بل يثبت ابتداءً للورثة لما قلنا إن الغرض من ذلك التشفّي ودرك الثأر.

(وعند ذلك لا يجب له) أي للميت (إلا فيما يضَّطر إليه لحاجته) اعلم أن الأصل في القصاص أن يجب للميت؛ لأنه واجب بمقابلة تفويت دمه وحياته إلا أنه ثبت للورثة ابتداءً لمانع وهو أنه لا يصلح لحاجة الميت بعد انقضاء حياته كما قلنا.

وأن درك الثأر الذي هو المقصود الأصلي في الباب حاصل للورثة لا للمقتول ، وفي الخلف عُدم هذا المانع ، فجعل موروثاً (ففارق الخَلَفُ

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٥٢٦.

الأصلَ ، لاختلافِ حالِهما .

وأمَّا أحكامُ الآخرةِ فَلَهُ فيها حكمُ الأحياءِ ، لأنَّ القبر للميت في حُكمِ الآخرةِ كالرَّحم للمـاءِ ، أو المَـهْدِ للطِفْـل في حقِّ الدُّنْـيَـا وُضِعَ فِيهِ لأَحْكَـامِ الآخِـرَةِ روضــةَ دارٍ

الأصل ، لاختلاف حالهما) وهو أن الأصل لا يصلح لدفع حوائج الميت ، ولا يثبت مع الشبهة ، والخلف يصلح لذلك ويثبت مع الشبهة .

ثم إن الخلف قد يفارق الأصل عند اختلاف الحال كالتيمم يفارق الوضوء في اشتراط النية لاختلاف حالهما ، وهو أن الماء مطهر بنفسه والتراب ملوث ، لذلك اشترطت النية في التيمم ولم تشترط في الوضوء لهذه المفارقة فكذا ههنا .

(وأما أحكام الآخرة فـ) هي أربعة أيضاً (له فيها حكم الأحياء) أي هي كأحكام الدنيا .

الأول: ما يجب له على الغير من الحقوق المالية والمظالم التي ترجع إلى النفس والعرض .

الثـانـي: ما يجب للغير عليه من الحقوقِ والمظالم .

الثـالث: ما يلقاه من ثواب وكرامة بواسطة الإيمان واكتساب الطاعات والخيرات .

الـرابـع: ما يلقاه من عقاب وملامة بواسطة المعاصي ، والتقصير في العبادات .

وإنما جعلت كأحكام الدنيا؛ (لأن القبر للميت في حكم الآخرة كالرحم للماء ، أو المهد للطفل في حق الدنيا ، وضع فيه) للخروج وللحياة بعد الفناء و(لأحكام الآخرة روضة دار) إن كان من أهل الكرامة

أَوْ حُفـرَةَ نَـارِ وَنَـرْجُو الله تعالى أن يصيرَ لنـا روضةً بكرمهِ.

والثواب (أو حفرة نار) إن كان من أهل الشقاوة والعقاب ، فكان للميت في القبر حكم الأحياء فيما يرجع إلى أحكام الآخرة كما أن للجنين في الرحم حكم الأحياء فيما يرجع إلى أحكام الدنيا ، ثم إن تلك الأحكام المذكورة ثابتة في حق الميت بعدما ينزل إلى القبر ويمضي عليه في هذا المنزل الابتلاء وهو سؤال الملكين منكر ونكير ، أعاذنا الله من فتنة القبر وعذابه بمنه (ونرجو الله تعالى أن يصير لنا روضة بكرمه) إنه نعم المسؤول.

* * *

المبحث الثـانـي
العـوارض المكـتسبـة

العـوارضُ المكـتسبـةُ: هي التي يكونُ لكسبِ العبادِ مدخلٌ فيها بمباشرة الأسبابِ كالسُكر ، أو بالتقاعُدِ عن المزيلِ كالجهلِ وهي على قسمين:

الـقسـمُ الأولُ: أن يكون العارضُ صادراً من نفسِ العبدِ لا من أمرٍ خارجيٍ عنهُ كالسُكر والجَهْلِ.

الـقسـمُ الثـانـي: أن يكون العارضُ صادراً من غيرِه لا من نفسه كالإكراهِ.

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1] وإنما جُعل الجهلُ من العوارضِ وإن كان أصلياً ، لأنَّهُ أمرٌ زائدٌ على حقيقةِ الإنسانِ ، وثابتٌ في حالٍ دونَ حالٍ كالصغرِ ، ومن المكتسبةِ؛ لأنَّ إزالتهُ باكتساب العلْمِ في قدرةِ العبدِ ، فكان تركُ تحصيلِ العلمِ منْه اختياراً بمنزلةِ اكتسابِ الجهلِ باختيار إبقائهِ ، فكان مكتسباً من هذا الوجهِ.

وجُعلَ السُكرُ من العوارضِ المكتسبةِ وإن لم يكن حصولُه في قدرةِ

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٥٣٣.

. . . .

العبدِ؛ لأنَّ سَبَبَهُ وهو شربُ المسكر باختياره ، وغرضُهُ من الشرب حصولُ السكر كما أن غرضَ شاربِ الماء حصولُ الرَّيِ فكان السكرُ مضافاً إلى كسبهِ نظراً إلى السبب والغرض اهـ.

المطلب الأول

الجهل

أمَّا الجهلُ فأنواعٌ أربعةٌ:

المطلب الأول

الجَهْلُ

الجهل: هو اعتقاد الشي على خلاف ما هو عليه[1] وقيل: الجهل هو صفة تضاد العلم عند احتماله وتصوره[2].

أقسام الجهل:[3]

ينقسم الجهل إلى قسمين بسيط ومركب:

القسم الأول: الجهل البسيط وهو عدم العلم عما من شأنه أن يكون عالماً.

القسم الثاني: الجهل المركب وهو عبارة عن اعتقاد جازم غير مطابق للواقع.

أنواع الجهل:-

(أما الجهل فأنواع أربعة) وإليك بيان تلك الأنواع بالتفصيل.

(١) انظر تعريفات الجرجاني ص ١٠٨.
(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٥٣٤.
(٣) انظر أقسام الجهل في تعريفات الجرجاني ص ١٠٨.

جَهْـلٌ باطـلٌ بلا شبهةٍ وهو الكفرُ ، فإنَّـهُ لا يَصلحُ عُذراً في الآخرةِ ، لأنـهُ مكابـرَةٌ وجحودٌ بعـدَ وضوحِ الدليـلِ.

النـوع الأول: (جهل باطل بلا شبهة وهو الكفر فإنه لا يصلح عذراً في الآخرة؛ لأنه مكابرة وجحود بعد وضوح الدليل) المراد من الدليل هنا الآيات الدالة على وحدانية الله تعالى وصفاته وكمال قدرته وعظمة ذاته.

قال أبو العتاهية:[1]

فيـاعجبـا كيـف يعصـى الإلـه أم كيـف يجحـده جـاحـد

ففـي كـل شـيء لـه آيـة تـدل علـى أنـه واحـد

فالكفر جحود بعد وضوح الدليل، قال تعالى ﴿وَجَحَدُواْ بِهَا وَٱسْتَيْقَنَتْهَآ أَنفُسُهُمْ ظُلْمًا وَعُلُوًّا﴾[2].

وقد اختلف العلماء في ديانة الكافر على خلاف الإسلام، وإليك بيان اختلافهم.

بيـان اختـلاف العـلمـاء فـي ديـانـة الكـافـر

اختلف العلماء في اعتقاد الكافر حكماً من الأحكام على خلاف ما يثبت في الإسلام في أحكام الدنيا على مذهبين.

المـذهب الأول:

ذهب أبو حنيفة رضي الله عنه إلى أنها تصلح دافعة للتعرض ودافعة لدليل الشرع في الأحكام التي احتملت التغيير مثل حرمة الخمر، ونكاح المحارم ونحوها، حتى إن اعتقاده يصلح دافعاً للدليل الموجب

---

(١) انظر ديوان أبي العتاهية ص ٦٢.

(٢) سورة النمل آية/ ١٤.

للحرمة ، فأما في حكم لا يحتمل التبديل فلا ، حتى إنه لا يعطى الكفر حكم الصحة بحال.

وكذلك قال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله إلا أنهما فرقا بين الخمر وبين نكاح المحارم على ما عرف في أصول الفقه[1].

المذهب الثاني:

ذهب الشافعي رحمه الله إلى أن ديانة الكافر دافعة للتعرض لهم فقط لقوله عليه الصلاة والسلام «اتركوهم وما يدينون»[2] فلا يحدُّ الذمي بشرب الخمر مثلاً[3].

وما ذكره الإمام أبو حنيفة رضي الله عنه من كونها دافعة أيضاً لدليل الشرع في الأحكام القابلة للتبديل والنسخ كبيع الخمر مثلاً لا يدل على التخفيف عليهم بل هو من باب الاستدراج والمكر وزيادة الإثم وزيادة العذاب كأن الخطاب لم يتناولهم فيها ، فهو في الحقيقة تغليظ لا تخفيف وإن أوهم التخفيف. مثال ذلك في المحسوس أن الطبيب يعرض عن مداواة العليل الغارق في دائه عند اليأس من الشفاء ، وهذا الإهمال يوقعهم في زيادة المعاصي وفي توهم الإهمال قال عليه الصلاة والسلامُ «أمهلناهم فظنوا أننا أهملناهم»[4] وقال تعالى ﴿ سَنَسْتَدْرِجُهُم مِّنْ حَيْثُ لَا يَعْلَمُونَ ﴿٤٤﴾ وَأُمْلِي لَهُمْ إِنَّ كَيْدِي مَتِينٌ ﴾[5] وقال تعالى ﴿ أَنَّمَا نُمْلِي لَهُمْ خَيْرٌ لِّأَنفُسِهِمْ

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٥٣٥.

(٢) الحديث.

(٣) انظر التوضيح شرح التنقيح لصدر الشريعة ٢/ ١٨٠.

(٤) ؟؟

(٥) سورة القلم آية/ ٤٤ ـ ٤٥/ .

وجهلٌ هو دونَـهُ لكنهُ باطلٌ لا يصلحُ عُذراً في الآخرةِ أيضاً ، وهو جهلُ صاحبِ الهوىٰ في صفاتِ الله تعالىٰ ، وفي أحكامِ الآخرةِ وكذلك جهلُ الباغي ، لأنه مخالفٌ للدليل الواضحِ الذي لا شبهةَ فيهِ إلا أنـهُ متأول بالقرآنِ.

إِنَّمَا نُمْلِي لَهُمْ لِيَزْدَادُوٓا إِثْمًا ۚ وَلَهُمْ عَذَابٌ مُّهِينٌ ﴾[1].

(و) النـوع الثـانـي: (جهل هو دونه لكنه باطل لا يصلح عذراً في الآخرة أيضاً ، وهو جهل صاحب الهوى) أي كجهل المعتزلة (في صفات الله تعالى) ، فإنهم أنكروها في الحقيقة لقولهم: إن الله تعالى عالم بلا علم ، قادر بلا قدرة ، وكجهل المشبهة بالصفات أيضاً ، فإنهم قالوا: بجواز حدوث صفات الله عز وجل ، وزوالها عنه ، مشبهين الله بخلقه فهذا كله مخالف للدليل الواضح البين الذي لا شبهة فيه سمعاً وعقلاً وقد تكفلت كتب العقيدة والردود بالرد عليهم فلا داعي للتطويل (و) كذلك جهل المعتزلة أيضاً (في أحكام الآخرة) كجهلهم وإنكارهم سؤال منكر ونكير وعذاب القبر والشفاعة لأهل الكبائر وغير ذلك، وكجهل الجهمية اتباع جهم بن صفوان في إنكارهم خلود الجنة والنار وأهلهما وهذا النوع من الجهل لا يكون عذراً في الآخرة كالذي تقدم وهو جهل الكافر ، (وكذلك جهل الباغي) وهو الذي خرج عن طاعة الإمام الحق ظاناً أنه على الحق ، والإمام على الباطل ، لا يصلح عذراً(؛ لأنه مخالف للدليل الواضح الذي لا شبهة فيه) فإن الدلائل دالة على كون الإمام العدل المحق يسلك مسلك الخلفاء الراشدين ، فهو مثلهم لا يجوز الخروج عليه ، (إلا أنه متأول بالقرآن) أي متمسك بتأويل فاسد.

---

(١) سورة آل عمران آية/ ١٧٨ .

فكانَ دونَ الأولِ ، لكنهُ لما كانَ من المسلمينَ أو ممن ينتحِلُ الإسلامَ لزمنا مناظرَتُـهُ والزامهُ ، فلم نعمل بتأويله الفاسدِ .

وقلنا : إنَّ الباغيَ إذا اتلف مالَ العادلِ أو نفسَه ولا مَنَعة لهُ يضمنُ .

(فكان) هذا النوع (دون) النوع (الأول) لما ذكر أنه كان متأولاً أما إذا لم يكن له تأويل أصلاً فحكمه حكم اللصوص لا يصلح عذراً أبداً.

وجـوب منـاظـرة صـاحـب الهـوى المتـأول والبـاغـي :

قال المصنف رحمه الله (لكنه لما كان من المسلمين أو ممن ينتحل الإسلام لزمنا مناظرته وإلزامه ، فلم نعمل بتأويله الفاسد) ولا نتركه على ديانته ورأيه ، وتلزمه جميع أحكام الشرع بخلاف الكافر فإن مناظرة الكافر وإلزامه قبول الحق بالدليل يعد من الولاية المنقطعة في حقه ، فيجب العمل بديانته في حقه .

(وقلنا) أي الحنفية (إن الباغي إذا أتلف مال العادل أو) أتلف (نفسه) اي نفس العادل (ولا منعة له يضمن) ما أتلفه وإنما قال: «ولا منعة له»؛ لأنه لو كان له منعة لسقطت ولاية الإلزام لتعذره حساً وحقيقة ، قال الإمام السعد التفتازاني في كتابه التلويح:[1] فيعمل بتأويله الفاسد فلا يؤاخذ بضمان ما أتلف من مال أو نفس لكن يسترد منه ماكان في يده؛ لأنه لا يملكه ، والمراد: أنه يفتىٰ بوجوب الضمان فيما بينهم ، لكنهم لا يلزمون ذلك في الحكم؛ لأنَّ تبليغ الحجة الشرعية قد انقطعت بمنعة قائمة حساً فيما يحتمل السقوط بخلاف الاثم ، فإن المنعة لا تظهر في حق الشارع ولا تسقط حقوقه ، وإن لم يكن له منعة فلا مانع من تبليغ الحجة وإلزام

---

(١) انظر التلويح شرح التوضيح للسعد التفتازاني ٢/ ١٨٢ .

الحكم فيؤاخذ بالضمان ، ويجب علينا محاربة الباغي لقوله تعالى ﴿ فَقَٰتِلُواْ ٱلَّتِي تَبۡغِي حَتَّىٰ تَفِيٓءَ إِلَىٰٓ أَمۡرِ ٱللَّهِۚ ﴾[1]؛ ولأن البغي معصية ومنكر ، ونهي المنكر فرض ، وذلك بالقتال ، وقيل: إنما تجب محاربتهم ـ اي البغاة ـ إذا احتمعوا وعزموا على القتال؛ لأنها إنما تجب بطريق الدفع اهـ.

وذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه إلى أن الضمان يلزم على الباغي فيما أتلف وإن كان له منعة.

حجـة الإمـام الـشـافعـي رضي الله عنـه:

أن الباغي مسلم ملتزم أحكام الإسلام ، وقد أتلف بغير حق فيجب عليه الضمان؛ لأنه من أحكام الإسلام ، بخلاف الحربي فإنه غير ملتزم أحكام الإسلام أصلاً.

حجـة الحنفيـة:

احتج الحنفية إلى ما ذهبوا إليه من عدم الضمان على الباغي إن كان له منعة بحجج من المنقول والمعقول.

أمـا المنقـول: فهو حديث الزهري[2] رضي الله عنه حينما قال «وقعت الفتنة وأصحاب رسول الله ﷺ كانوا متوافرين ، فاتفقوا على أن كل دم أريق بتأويل القرآن فهو موضوع ، وكل مال أتلف بتأويل القرآن فهو موضوع ، وكل فرج استحل بتأويل القرآن فهو موضوع».

---

(١) الحجرات/ ٩.

(٢) انظر حديث الزهري في عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٥٤٨.

وأمـا المعقـول: فلأن تبليغ الحجة الشرعية قد انقطعت بمنعة قائمة حساً ، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1] فلم تثبت حجة الإسلام في حقهم ـ أي لانقطاعها ـ كما لو انقطعت بحجر شرعي بأن قبل الكافر الذمة ، لأن حجج الشرع فيما يحتمل الثبوت والسقوط لا تلزم إلا بعد البلوغ ، فإذا انقطع البلوغ عدمت الحجة ، فكان تدين كل قوم عن تأويل بمنزلة تدين الآخر من غير مزية لأحدهما على الآخر ، والاستحلال بحكم مخالفة الدين حكم يجوز أن يكون كما جاز لنا في البغاة وإن كانوا مسلمين ، فساوى تدينهم تديننا حال قيام الحرب وانقطاع ولاية الإلزام بالمنعة القائمة كما جعل كذلك في أهل الحرب وحق الأنكحة ، وهذا بخلاف الإثم ، فإن الباغي يأثم وإن كان له منعة : لأنَّ المنعة لا تظهر في حقِ الشارع ، والخروجُ على الله تعالى حرامٌ أبداً ، والجزاءُ واجبٌ لله تعالى أبداً إلا أن يعفوَ.

فأما ضمانُ العباد فيحتمل أن لا يكونَ كما في الخمر ، وإنما وجبَ شرعاً فلا يجبُ إلا بعلم الخطاب والتأمل فيه ، وبخلاف الباغي الذي ليس بممتنعٍ ـ أي ليس له منعةٌ ـ لأن المانع من التبليغ وهو المنعة لم تتحققْ فكان جهلُهُ بالحجةِ بسببِ تعنُتِهِ في الإعراض عن سماع الحُجةِ والتأملِ فيهِ ، ولا عبرة للتعنتِ ، فصار العدَمُ به كأن لا عدم اهـ.

(وكذلك) أي مثل جهل صاحب الهوى والباغي جهل (من خالف في اجتهاده الكتاب) أي الكتاب غير قطعي الدلالة ، (و) كذلك (السنة) المشهورة أو المتواترة غير قطعية الدلالة ، وإنما قلنا ذلك؛ لأنَّ مخالفة

(١) المرجع السابق.

من علماءِ الشريعةِ ، أو عمل بالغريبِ من السنةِ على خلافِ الكتابِ والسنة المشهورةِ فمردود باطلٌ ليس بعذرٍ أصلاً مثل الفتوى ببيع امهاتِ الأولادِ.

قطعي الدلالة كفر لا تجوز بالاتفاق وكان المخالف (من علماء الشريعة) كما سيأتي بيانه . (أوعمل) هذا المخالف (بالغريب من السنة على خلاف الكتاب والسنة المشهورة فمردود باطل ليس بعذر أصلاً مثل الفتوى ببيع أمهات الأولاد).

بيانه:

قول بشر المريسي ، وداود الأصفهاني ومن تابعه من أصحاب الظاهر فإنهم كانوا يقولون بجواز بيع أم الولد[1].

حجتهم:

احتج هؤلاء إلى ما ذهبوا إليه بحجتين من المنقول والمعقول. أما المنقول فما روي عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه أنه قال «كنا نبيع أمهات الأولاد على عهد رسول الله ﷺ»[2].

وأما المعقول فلأن المالية ومحلية البيع قبل الولادة معلومة فيها بيقين ، فلا ترتفع بعد الولادة بالشك فيجوز بيعها.

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٥٥٢.

(٢) أخرجه الإمام أحمد ٣/ ٢٢ عن أبي سعيد الخدري، وأبو داود برقم (٣٩٥٤) في العتق باب عتق أمهات الأولاد عن جابر بن عبد الله.

مذهب الجمهور في بيع أمهات الأولاد:

ذهب جمهور العلماء إلى عدم جواز بيع أمهات الأولاد[1].

حجة الجمهور:

احتج الجمهور فيما ذهبوا إليه بدلالة الآثار المشهورة:

الأولى: قول النبي ﷺ «أيما أمة ولدت من سيدها فهي معتقة عن دبر منه»[2].

الثانية: ما روي عن عمر أن النبي ﷺ: «نهى عن بيع أمهات الأولاد وقال: لا يبعن ولا يوهبن ولا يورثن يستمتع بها سيدها ما دام حياً فإذا مات فهي حرة»[3].

الثالثة: ما روي عن عمر رضي الله: «أنه كان ينادي على المنبر ألا إن بيع أمهات الأولاد حرام ولا رقَّ عليها بعد موت مولاها»[4].

وقد تلقى هذه الروايات أهل القرن الثاني بالقبول، وانعقد الاجماع على عدم جواز بيعها، فكان القول بحواز البيع مخالفاً للأحاديث المشهور والإجماع فكان مردوداً[5].

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٥٥٢.

(٢) رواه ابن ماجه في العتق باب أمهات الأولاد برقم/ ٢٥١٥. ورواه أحمد في مسنده ١/ ٣١٧ والحاكم في المستدرك ٢/ ١٩. والدارقطني في سننه ٤/ ١٣١، والبيهقي انظر تلخيص الجبير ٤/ ٢١٧.

(٣) رواه الدارقطني في سننه وأخرجه من وجه آخر عن ابن عمر عن عمر رضي الله عنه ٢/ ٨٨، وانظر أيضاً نصب الراية ٣/ ٢٨٨.

(٤) انظر هذه الرواية في عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٥٥٣.

(٥) انظر التلويح على التوضيح للسعد التفتازاني ٨/ ١٨٤.

وما ورد في بعض مصنفات الحنفية عن المتأخرين منهم: أن هذه المسألة وهي مسألة بيع أمهات الأولاد اجتهادية ترجع إلى قضاء القاضي بالنفاذ فغير معتمد عندنا لمخالفته السنة المشهورة والإجماع المنعقد على عدم جواز بيع أم الولد كما قلنا ، وأظن أنهم إنما قالوا هذا لأنه لم يصح عندهم إجماع أهل القرن الثاني في عدم جواز البيع بناءً على القاعدة الأصولية، وهي أن الخلاف السابق يمنع من الإجماع اللاحق، لذا لا يصلح الإجماع لأن يكون شاهداً على عدم جواز بيع أمهات الأولاد عندهم فتبقى المسألة اختلافية اجتهادية يرجع النفاذ في البيع وعدمه إلى اجتهاد القاضي ، والله اعلم.

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1] وعلى هذا ، وهو أن العمل بالاجتهاد على خلاف الكتاب والسنة المشهورة باطل يبتني ما ينفذ فيه قضاء القاضي ومالا ينفذ ، فإن وجد فيه العمل بخلاف الكتاب أو السنة كما في هذه الأمثلة ـ أي بيعُ أمِّ الولد وغيرها مما سنذكره ـ لا ينفذ؛ لأنه باطل ، وإن عدم فيه ذلك كما في عامة الاجتهادات ينفذ اهـ.

(و) كذلك قول من قال من العلماء بـ(حل متروك التسمية عامدا) واستباحتها بالقياس على متروك التسمية ناسياً ، فإنه مخالف لقوله تعالى ﴿ وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَإِنَّهُ لَفِسْقٌ ﴾[2] وكذلك لا يصح القول بحل متروك التسمية عمداً عند ذبحه تمسكاً بقوله عليه الصلاة والسلام

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٥٥٥.

(٢) سورة الأنعام آية / ١٢١.

«ذبيحة المسلم حلال وإن لم يذكر اسم الله عليه»(١) كما لا يصح القول: إن المؤمن ذاكر بقلبه التسمية وإن تركها عمداً لقوله عليه الصلاة والسلام «تسمية الله في قلب كل مؤمن»(٢). وإنما قلنا ذلك؛ لأن هذه الأحاديث الواردة في حل متروك التسمية محمولة على النسيان، ثم إنها من أخبار الآحاد، والعمل بخبر الواحد مع قيام نص الكتاب خطأ في الاجتهاد؛ لأن الكتاب مقدم على خبر الواحد عند التعارض كما هو مسطور في كتاب التعارض والترجيح.

(و) كذلك القول بـ(القصاص بالقسامة)(٣) مخالف للأحاديث المشهورة.

بيانه:

اختلف العلماء في وجوب القصاص بالقسامة على مذاهب إليك بيانها.

مذهب الحنفية:

ذهب الحنفية إلى عدم وجوب القصاص بالقسامة، وإلى أن القسامة واجبة على أهل المحلة والدية واجبة على عواقلهم.

حجة الحنفية:

احتج الحنفية فيما ذهبوا إليه بالأحاديث المشهورة منها.

---

(١) أخرجه أبو داود في المراسيل برقم (٣٧٨) عن الصلت مرسلاً.
(٢) رواه الدارقطني ٤/ ٢٩٥، انظر الفتح الكبير ١/ ١٨٥.
(٣) القسامة: هي أيمان تقسم على المتهمين في الدم كذا في تعريفات الجرجاني ص ٢٢٤.

. . . .

١ ـ أن النبي ﷺ قضى بالقسامة والديه على اليهود في قتيل وجد بين أظهرهم»[١].

٢ ـ ما روى زياد بن مريم أن رجلاً جاء إلى رسول الله ﷺ فقال: إني وجدت أخي قتيلاً في بني فلان فقال: اختر من شيوخهم خمسين رجلاً فيحلفون بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلاً ، وليس لي من أخي إلا هذا قال: نعم ولك مائة من الإبل»[٢].

٣ ـ ما روي أن قتيلاً وجد بين وادعة وارحب ، وكان إلى وادعة أقرب فقضى عمر رضي الله عنه عليهم بالقسامة والدية فقالوا: لا ايماننا تدفع عن أموالنا ، ولا أموالنا تدفع عن أيماننا ، فقال: حقنتم دماءكم بأيمانكم واغرمكم الدية بوجود القتيل بين أظهركم»[٣] وكان ذلك منه بمحضر من الصحابة ، ولم ينكر عليه أحد فحلَّ محل الإجماع ، فثبت بعد هذا كله أن القول بوجوب القصاص بها مخالف لهذه الأدلة المشهورة ، ومخالف أيضاً للحديث المشهور وهو قول النبي ﷺ «البينة على المدعي واليمين على من أنكر»[٤] فكان مردوداً.

مـذهب الـجمهـور:

ذهب الإمام مالك وأحمد والشافعي رضي الله عنهم إلى وجوب

(١) أحاديث الجمع بين الدية والقسامة رواها الدار قطني في سننه ٤/ ٢٢٠ ، وانظر نصب الراية ٤/ ٣٩٣.

(٢) أخرجه البيهقي في سننه ٨/ ١٢٤ ، انظر نصب الراية ٤/ ٣٩٤ ـ ٣٩٥. وانظر الدراية ٢/ ٢٨٥ ـ ٢٨٦ ، ومصنف عبد الرزاق ١٠/ ٣٥ و٤١.

(٣) انظر هذه الرواية في عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٥٥٤.

(٤) سيأتي تخريجه في الصفحة التالية.

والقضاءُ بشاهدٍ ويمينٍ.

النوع الثالث: جهلٌ يصلح شبهةً، وهو الجهلُ في موضعِ الاجتهادِ الصحيحِ، أو في موضع الشبهة،

القصاص بالقسامة وقال الشافعي رضي الله عنه في مذهبه القديم[1]: إن كان بين القتيل وأهل المحلة عداوة ظاهرة أو لوث وهو ما يغلب به على ظن القاضي والسامع صدق المدعي يؤمر الولي بأن يعين القاتل منهم ثم يحلف الولي خمسين يميناً أنه قتله عمداً، فإذا حلف يقتص له من القاتل اهـ.

(و) كذلك (القضاء بشاهد) واحد (ويمين) المدعي عملاً بما روي أن النبي ﷺ قضى بذلك، فإنه مخالف للكتاب وهو قوله تعالى ﴿وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾[2] ومخالف أيضاً للحديث المشهور وهو قوله عليه الصلاة والسرم «البينة على المدعي واليمين على من أنكر»[3] فالمخالف للكتاب والسنة المشهورة إما أن يكون قد اعتمد على خبر الآحاد أو القياس، فإن كان اعتماده على خبر الآحاد يكون عمله عملاً بالغريب من السنة على خلاف الكتاب، فيكون مردوداً وإن كان اعتماده على القياس يكون عمله عملاً بالاجتهاد والرأي على خلاف الكتاب والسنة المشهروة، فيكون مردوداً أيضاً.

(النوع الثالث: جهلٌ يصلح شبهةً وهو الجهلُ في موضع الاجتهاد الصحيح) غير المخالف للكتاب والسنة (أو) الجهل (في موضع الشبهة)

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٥٥٤ نقلاً عن الإمام الشافعي رحمه الله.

(٢) سورة البقرة آية/ ٢٨٢.

(٣) أخرجه الترمذي برقم/ ١٣٤١، والبيهقي ١٠/ ٢٥٢.

كالمحتجم إذا أفطرَ على ظنٍّ أنَّ الحجامةَ فطرته لم تلزمه الكفارةُ ، لأنه جهلٌ في موضعِ الاجتهادِ.

اي في موضع لم يوجد فيه اجتهاد ولكنه موضع الاشتباه.

بيـانـه:

أن الـشبهـة الـدارئـة للحـد نـوعـان:

النـوع الأول:

الشبهة في الفعل ، وتسمى شبهة الاشتباه؛ لأنها تنشأ عن الاشتباه.

تعريفها: «هي أن يظن الإنسان ماليس بدليل الحل دليلاً فيه» ولا بد فيها من الظن بتحقق الاشتباه.

النـوع الثـانـي:

الشبهة في المحل ، وتسمى شبهة الدليل ، والشبهة الحكمية.

تعريفها: «هي أن يوجد الدليل الشرعي النافي للحرمة في ذاته مع تخلف حكمه عنه لمانع اتصل به».

وهذا النوع من الشبهة لا يتوقف تحققه على ظن الجاني واعتقاده.

مثـال الـجهـل فـي مـوضـع الاجتهـاد:

ما ذكره المصنف رحمه الله بقوله (كالمحتجم) اي الصائم المحتجم في رمضان (إذا أفطر على ظن أن الحجامة فطرته لم تلزمه الكفارة؛ لأنه جهل في موضع الاجتهاد) فإن هذا النوع من الجهل يصلح شبهة في سقوط الكفارة؛ لأنه أمر مجتهد فيه فإن الحجامة عند الإمام الأوزاعي رحمه الله تفسد الصوم ، وعند غيره لا تفسد فلو أن المحتجم استفتى فقيهاً يعتمد فتواه فأفتاه بالفساد فأفطر بعد ذلك متعمداً لا تجب عليه الكفارة؛ لأن على

العامي أن يعمل بفتوى المفتي وإن كان المفتي مخطئاً فيما أفتاه؛ لأنه لا دليل للعامي سوى هذا فكان معذوراً ولا عقوبة على المعذور.

ولو لم يستفت ولكنه بلغه الحديث وهو قول النبي ﷺ «أفطر الحاجم والمحجوم»[1] ولم يعرف نسخه ولا تأويله. ففيه خلاف الحنفية وإليك بيانه.

اختلف الحنفية في هذه المسألة على أقوال[2]:

قال أبو حنيفة ومحمد والحسن بن زياد رحمهم الله: لا كفارة عليه؛ لأن الحديث وإن كان منسوخاً لا يكون أدنى درجة من الفتوى إذا لم يبلغه النسخ فيصير شبهة.

وقال أبو يوسف رحمه الله: عليه الكفارة؛ لأن معرفة الأخبار والتمييز بين صحيحها وسقيمها وناسخها ومنسوخها مفوض إلى الفقهاء فليس للعامي أن يأخذ بظاهر الحديث، لاحتمال أن يكون مصروفاً عن ظاهره أو منسوخاً، فإذا لم يسأل فقد قصر، فلا يكون معذوراً فالظن في مثل هذه المسألة بدون اعتماد على فتوى أو حديث ليس بمعتبر، فإن قول الاوزاعي رحمه الله: إن الحجامة تفسد الصوم مخالف للقياس وهو أن كل ما يدخل إلى الجوف يفسد الصوم دون الخارج منه، ومخالف للإجماع

---

(١) رواه الترمذي في الصيّام باب كراهية الحجامة للصائم ٣/ ١٤٤ برقم/ ٧٧٤ عن رافع بن خديج رضي الله عنه وقال حديث حسن صحيح، وأبو داود في الصوم باب في الصائم يحتجم ٢/ ٣١٨ برقم/ ٢٣٦٧ ـ ٢٣٧١ عن ثوبان وعن شداد بن أوس رضي الله عنهما.

(٢) انظر هذه الأقوال عند الحنفية في كتاب عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٥٥٨.

ومن زنا بجاريةِ والده على ظنِّ أنَّها تحلُّ له لم يلزْمهُ الحدُّ ، لأنهُ جهلُ في موضعِ الاشتباهِ.

أيضاً ، فلا يصلح شبهة لسقوط الكفارة والذي يصلح شبهة ما ذكرناه آنفاً ، والله اعلم بالصواب.

مثال الجهل في موضع الاشتباه:

ما ذكره المصنف رحمه الله بقوله (ومن زنا بجارية والده على ظن أنها تحل له لم يلزمه الحد؛ لأنه جهل في موضع الاشتباه).

فإن قال؛ ظننت أنها تحل لي لا يجب عليه الحد عند الأئمة الثلاثة أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رحمهم الله.

وقال زفر رحمه الله: يجب عليه الحد؛ لأن السبب وهو الزنا قد تقرر في حقه ، والحد لا يسقط بالظن؛ لأنَّ الظن لا يغني عن الحق شيئاً. وهذه المسألة ترجع إلى النوع الأول من الاشتباه وهو شبهة الفعل؛ لأنه ظن ماليس بدليل الحل دليلاً للحل فيسقط الحد للشبهة لكن لا يثبت النسب ، ولا تجب العدة؛ لأنَّ الفعل قد تمحض زنا بخلاف شبهة المحل التي تسمى شبهة الدليل وهو النوع الثاني من الاشتباه الذي ذكرناه وهو أن يوجد الدليل الشرعي النافي للحرمة لكن تخلف الحكم عنه لمانع.

مثاله: ما إذا وطيء الأب جارية ابنه ، فإنه يسقط الحد ويثبت النسب والعدة؛ لأن الفعل لم ينمحض زنا نظراً إلى الدليل الشرعي وهو قول النبي ﷺ للابن: «أنت ومالك لأبيك»[1].

---

(١) رواه أبو داود برقم/ ٣٥٣٠ ، وابن ماجه برقم/ ٢٢٩١ ، والطبراني في الكبير ١٠/ ٩٩ والصغير ١/ ٢.

النوعُ الرابعُ: جهلٌ يصلحُ عُذراً هو جهلُ من أسلم في دارِ الحربِ فإنَّـه يكونُ عُذراً في الشريعةِ ، لأنه غيرُ مقصِّرٍ لخفاءِ الدليلِ.

(النوع الرابع: جهل يصلح عذراً وهو جهل من أسلم في دار الحرب) ولم يهاجر بالشرائع إلى دار الاسلام ، ليس عليه قضاء الصلاة والصوم مدة لبثه في دار الكفر بالترك عند أبي حنيفة وابي يوسف ومحمد رحمهم الله؛ لأنَّ الخطاب النازل خفي في حقه لعدم بلوغه إليه حقيقة بالسماع وتقديراً بالاستفاضة والشهرة ، لأن دار الحرب ليست بمجال استفاضة أحكام الإسلام (فإنه يكون عذراً في الشريعة؛ لأنه غير مقصر) في طلب الدليل ، وإنما جاء الجهل (لخفاء الدليل) في نفسه حيث لم يشتهر في دار الحرب بسبب انقطاع ولاية التبليغ عنهم.

وقال زفر رحمه الله[1]: يجب عليه قضاء الصوم والصلاة؛ لأن بقبول الإسلام صار ملتزماً لاحكامه ، ولكن قصر عنه خطاب الاداء لجهله به ، وذلك لا يسقط القضاء بعد تقرر السبب الموجب كالنائم إذا انتبه بعد مضي وقت الصلاة اهـ.

حجـة أبـي حنفيـة وأصحـابـه رحمهـم الله:

احتج الإمام أبو حنيفة وأصحابه فيما ذهبوا إليه من القول بعدم قضاء الصلاة والصوم على من أسلم في دار الحرب وهو يجهل الشرائع بحجتين إليك بيانهما.

الحجـة الأولـى: وهي قوله تعالى ﴿ وَمَا كَانَ ٱللَّهُ لِيُضِيعَ إِيمَـٰنَكُمْۚ إِنَّ ٱللَّهَ بِٱلنَّاسِ لَرَءُوفٌ رَّحِيمٌ ﴾[2] أي صلاتكم إلى بيت المقدس. يكاد المفسورن

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف اسرار البزدوي ٤/ ٥٦١.

(٢) سورة البقرة آية/ ١٤٣.

يجمعون على أن هذه الآية نزلت حين نزلت آية التوجه إلى الكعبة فقالوا: كيف من مات من إخواننا قبل التحول[1] فنزلت هذه الآية.

الحجة الثانية: قصة تحريم الخمر[2] وهي كما ذكره التفتازاني رحمه الله في كتابه التلويح[3]: إنَّ بعض الصحابة كانوا في سفر فشربوا الخمر بعد التحريم لعدم علمهم بحرمتها فنزل قوله تعالى ﴿ لَيْسَ عَلَى ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ وَعَمِلُوا۟ ٱلصَّٰلِحَٰتِ جُنَاحٌ فِيمَا طَعِمُوٓا۟ إِذَا مَا ٱتَّقَوا۟ وَّءَامَنُوا۟﴾[4].

وعن ابن كيسان رضي الله عنه: أنه لما نزل تحريم الخمر والميسر قال أبو بكر الصديق رضي الله عنه: يا رسول الله كيف بإخواننا الذين ماتوا وقد شربوا الخمر وأكلوا الميسر، وكيف بالغائبين عنا في البلدان لا يشعرون بتحريمها وهم يطعمونها فنزلت هذه الآية اهـ[5].

وبهذا ثبت أن حكم الخطاب لا يثبت في حق المخاطب الجاهل بالشرائع قبل علمه بها قال تعالى ﴿لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾[6] وليس في وسعه الائتمار قبل العلم ولهذا يعذر بخلاف العالم بها.

---

(١) رواه الترمذي في التفسير عن ابن عباس رضي الله عنهما ٥/ ٢٠٨ برقم/ ٢٩٦٤ وقال حسن صحيح وأبو داود في السنة باب الدليل على زيادة الإيمان ونقصانه ٤/ ٢١٩ برقم/ ٤٦٨٠.

(٢) انظر القصة في الدر المنثور للسيوطي ٢/ ٣٢١.

(٣) انظر التلويح شرح التوضيح للسعد التفتازاني ٢/ ١٨٥.

(٤) سورة المائدة آية/ ٩٣، وسبب نزولها رواه الترمذي في التفسير ٥/ ٢٥٤ برقم/ ٣٠٥٠ عن البراء بن عازب رضي الله عنه و/ ٣٠٥٢/ عن ابن عباس رضي الله عنهما.

(٥) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٥٦٢.

(٦) سورة البقرة آية/ ٢٨٦.

وكذلكَ جهـلُ الوكيلِ والمأذونِ بالإطـلاق وضـدِّهِ ، وجهلُ الشفيـعِ بالبيعِ ،

قال فخر الإسلام البزدوي رحمه الله في كتابه كشف الأسرار[1]: فأما إذا انتشر الخطاب في دار الإسلام فقد تم التبليغ من صاحب الشرع فمن جهل من بعد فإنما أتى من قبل تقصيره لا من قبل خفاء الدليل ، فلا يعذر كمن لم يطلب الماء في العمران ولكنه تيمم والماء موجود فصلى لم يجزه اهـ.

(وكذلك) أي وكجهل من أسلم في دار الحرب (جهل الوكيل) بالوكالة (و) جهل (المأذون بالاطلاق) أي باطلاق الإذن (وضده) أي بالحجر والعزل يكون عذراً.

بيـانـه:

أن جهل الوكيل بالوكالة ، وجهل المأذون بالاذن يكون عذراً حتى لو تصرفا قبل بلوغ الخبر إليهما لم ينفذ تصرفهما على الموكل والمولى وأن جهل الوكيل بالعزل ، وجهل المأذون بالحجر يكون عذراً لخفاء الدليل ولزوم الضرر على كل واحد منهما بصحة العزل والحجر إذ الوكيل يتصرف على أن يلزم تصرفه على الموكل ، والعبد يتصرف على أن يقضي دينه من كسبه ورقبته ، وبالعزل والحجر يلزم التصرف على الوكيل ويتأخر دين العبد إلى العتق ، ويؤدي بعد العتق من خالص ملكه وفيه من الضرر ما لا يخفى.

(و) كذلك (جهل الشفيع بالبيع) يكون عذراً حتى إذا علم بالبيع بعد

---

(١) انظر كشف أسرار البزدوي ٤/ ٥٦٢ ، ٥٦٣.

زمان ، يثبت له حق الشفعة؛ لأنَّ دليل العلم قد خفي في حق الشفيع ، ولا يكون مسلماً للشفعة فله أن يطالب بها ، قال صدر الشريعة رحمه الله في كتابه التوضيح[1] : حتى لو باع الشفيع الدار المشفوع بها بعدما بيعت دار بجنبها لكن قبل علمه ببيعها لا يكون مسلماً للشفعة اهـ.

(و) كذلك جهل (المولى بجناية العبد) الجاني.

صورة المسألة:

أن يجني العبد جناية خطأ ، يخير المولى بين الدفع والفداء.

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[2] : فإذا تصرف المولى في هذا الجاني وهو العبدُ بالبيعِ أو بالاعتاق ونحوهما بعد العلم بجنايته يصيرُ مختاراً للفداء وهو الأرشَ ، فإن لم يعلم بالجنايةِ حتى تصرَّف فيه ببيعٍ أو نحوهِ لا يصيرُ مختاراً للفداء بل يجب عليه الأقل من القيمة ومن الأرشَ ، ويصير جهله بالجناية عذراً؛ لأن دليل العلم خفي في حق المولى اهـ.

(و) كذلك جهل (البكر بالانكاح) يكون عذراً.

صورة المسألة:

امرأة بكر زوجها ولي غير الأب أو الجد من الكفء بمهر المثل أو زوجها الأب أو الجد من غير الكفء ، أو زوجها بغبن فاحش وهي جاهلة بذلك ، فإن جهلها يكون عذراً ، ويثبت لها حق الفسخ بعد العلم بالنكاح؛ ولا يكون سكوتها قبل العلم رضا بالنكاح؛ لأنَّ دليل العلم خفي

---

(١) انظر التوضيح شرح التنقيح لصدر الشريعة ٢/ ١٨٥.

(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٥٦٤.

والأمَةِ المنكوحةِ بخيارِ العتقِ.
بخلافِ جِهلِ خيارِ البلوغِ علىٰ ما عرفْتَ.

في حقها ، فكان سكوتها عن جهل لا عن علم كما بينا.

(و) كذلك جهل (الأمة المنكوحة بخيار العتق) يكون عذراً.

صورة المسألة:

أمة منكوحة جهلت أن المولى اعتقها فسكتت عن فسخ النكاح ، يكون جهلها عذراً ولا يبطل خيارها ، قال صدر الشريعة رحمه الله في كتابه التوضيح[1] وكذا إذا علمت بالاعتاق ولكن جهلت أن لها خيار العتق فجهلها عذر حتى لا يبطل خيارها اهـ.

وهذا (بخلاف جهل خيار البلوغ) فيما إذا بلغت البكر الذي زوَّجها غير الأب والجد إذا علمت بالنكاح ، وجهلت بأن لها الخيار لا يكون جهلها عذراً ويبطل خيارها ، إذ جهلها بالأحكام الشرعية ليس بعذر؛ لأنَّ الدليل مشهور في حقها ، لأن طلب العلم واجب عليها قال صدر الشريعة رحمه الله في كتابه التوضيح[2]:

فدلائل الشرع يجب أن تكون مشهورة في حقها فبالجهل لا تعذر وفي حق الأمة مخفي؛ لأن خدمة المولى تشغلها عن التعلم فالدليل مخفي في حقها فتعذر بالجهل؛ ولأن البكر تريد إلزام الفسخ على الزوج ، والأمة المعتقة تريد بالفسخ دفع زيادة الملك فإن طلاق الأمة ثنتان وطلاق الحرة ثلاثة ، والجهل عدم أصلي يصلح للدفع لا للإلزام اهـ. لذلك تعذر الأمة المعتقة بجهلها بخلاف البكر فلا تعذر (على ما عرفت).

---

(١) انظر التوضيح شرح التنقيح لصدر الشريعة ٢/ ١٨٥.
(٢) انظر التوضيح شرح التنقيح لصدر الشريعة ٢/ ١٨٥.

المطلب الثاني
السكر

. . . .

المطلب الثاني
السكر

السكر: هو الذي من ماء التمر الرطب إذا غلى واشتد وقذف بالزبد وغفلة تعرض بغلبة السرور على العقل بمباشرة ما يوجبها من الأكل والشرب[1] اهـ .

حدّ السكر:

وحد السكر عند أبي حنيفة رضي الله عنه أن لا يعلم الأرض من السماء وعند أبي يوسف ومحمد والشافعي رضي الله عنهم هو أن يختلط كلامه وعند بعض العلماء أن يختلط في مشيته تحرك .

وقال الإمام السعد التفتازاني رحمه الله[2]: السكر «هو حالة تعرض للإنسان من امتلاء دماغه من الأبخرة المتصاعدة إليه ، فيتعطل معه عقله المميز بين الأمور الحسَنة والقبيحة» اهـ.

---

(١) انظر تعريفات الجراجاني ص/ ١٥٩ .

(٢) انظر التلويح للسعد التفتازاني ٢/ ١٨٥ .

. . . .

وقيل[1] السكر «هو سرور يغلب على العقل بمباشرة بعض الأسباب الموجبة فيمتنع الإنسان عن العمل بموجب عقله من غير أن يزيله» وقال الشيخ[2] الحكيم الترمذي رحمه الله في «نوادره» العقل في الرأس وشعاعه في الصدر والقلب ، فالقلب يهتدي بنوره لتدبير الأمور وتمييز الحسن من القبيح ، فإذا شرب الخمر خلص أثرها إلى الصدر فحال بينه وبين نور العقل ، فبقي الصدر مظلماً فلم ينتفع القلب بنور العقل فسمي ذلك سكراً؛ لأنه سكر حاجز بينه وبين نور العقل ، فمن أجاز طلاق السكران يفرق بينه وبين الصبي فيقول: إن السكر سدّ والعقل وراء السد قائم ، والصبي لم يُعط عقل الحجة وهو تمام العقل الذي يقوم به حجة الله تعالى على عباده اهـ.

حكم السكر:

والسكر حرام إجماعاً إلا أن الطريق المفضي إليه قد يكون مباحاً كسكر المضطر إلى شرب الخمر لازالة الغصة مثلاً ، والسكر الحاصل من الأدوية مثل البنج والأغذية المتخذة من غير العنب كالعسل أو الحنطة أو الشعير وقد ورد عن أبي حنيفة وسفيان الثوري رضي الله عنهما[3] أن الرجل إن كان عالماً بفعل البنج وتأثيره في العقل ثم أقدم على أكله فإنه يصح طلاقه وعتاقه اهـ وذكر في «المبسوط»[4] لا بأس أن يتداوى الإنسان

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٥٧١ .
(٢) المرجع السابق ٤/ ٥٧١ نقلاً عن الحكيم الترمذي.
(٣) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٥٧٢ نقلاً عن فتاوى قاضي خان.
(٤) نفس المرجع نقلاً عن مبسوط السرخسي.

وأمَّا السُكْرُ فنوعانِ:

سكرٌ بطريقٍ مباحٍ كُشرْبِ الدواءِ، وشُرْبِ المُكْرَهِ والمضَّطرِ فإنّه بمنزلةِ الإغماءِ.

وسكر بطريق محظور فإنَّه

بالبنج فإذا أراد أن يذهب عقله منه به فلا ينبغي له أن يفعل ذلك؛ لأنَّ الشرب على قصد السكر حرام اهـ.

أنواع السكر: (وأما السكر فنوعان):

النوع الأول:

(سكر بطريق مباح) وذلك كمن أكره على شرب الخمر بالقتل فإنه يحل له ذلك و(ك) ذلك (شرب الدواء) كالبنج والأفيون (وشرب المكره والمضطر) كما ذكرنا (فإنه بمنزلة الإغماء) يمنع صحة جميع التصرفات حتى الطلاق والعتاق.

(و) النوع الثاني:

(سكر بطريق محظور) وهو السكر الحاصل بشرب كل محرم من الأشربة كالخمر، والمنصف[1]، والمثلث[2] إذا أسكر (فإنه) أي السكر

---

(١) المنصف من العصير هو ما طبخ حتى بقي على النصف كذا في المصباح المنير ٢/ ١١٩.

(٢) المثلَّث هو الشراب الذي طبخ حتى ذهب ثلثاه منه كذا في مختار الصحاح ص ٣٢. ويحل شربه عند أبي حنيفة وأبي يوسف لاستمراء الطعام والتداوي دون التلهي واللعب خلافاً لمحمد رحمه الله فإنه روي عنه أنه مكروه واتفق الكل أنه لو سكر منه يجب الحد كذا في عبد العزيز البخاري ٤/ ٥٧٣.

لا ينافي الخِطابَ، قال الله تعالى: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقۡرَبُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَأَنتُمۡ سُكَـٰرَىٰ ﴾ فلا يبطل شيئاً من الأهلية ، وتلزمُهُ أحكامُ الشرعِ ، وتنفذُ تصرفاتُه كلها.

المحظور (لا ينافي الخطاب) بالاجماع (قال الله تعالى ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقۡرَبُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَأَنتُمۡ سُكَـٰرَىٰ ﴾[1] فيبقى الخطاب متوجهاً عليه ، وذلك لأنه لما كان في وسعه دفع السكر عن نفسه بالامتناع عن شربه كان هو بالاقدام على الشرب مضيعاً لتلك القدرة ، فبقي التكليف متوجهاً عليه في حق الإثم وإن لم يبق في حق الأداء ، ولا يصح منه أداء العبادات كالصلاة والصوم ونحوهما ، فإذا ثبت أن السكران مخاطب ثبت أن السكر (لا يبطل شيئاً من الأهلية)؛ لأن ثبوتها بالعقل والبلوغ ، والسكر لا يؤثر في العقل بالاعدام (وتلزمه أحكام الشرع) كلها من صلاة وصوم وغيرهما (وتنفذ تصرفاته كلها) قولاً وفعلاً عند الحنفية كالطلاق والعتاق والبيع والشراء وغير ذلك وهو أحد قولي الشافعي رضي الله عنه ، وفي قوله الآخر لا يصح وهو قول مالك رضي الله عنه واختاره أبو الحسن الكرخي من الحنفية وأبو جعفر الطحاوي ايضاً رحمهما الله ، ونقل ذلك عن عثمان بن عفان رضي الله عنه[2].

حجـةُ الإمـام مـالـك:

احتج الإمام مالكٌ والشافعيُ رضي الله عنهُ في أحد قوليه على عدم صحةِ تصرفات السكران بأن غفلته فوق غفلة النائم، فإنَّ النائم يتنبهُ إذا نُـبِّهَ

---

(١) سورة النساء آية/ ٤٣.

(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٥٧٥.

إلا الردة استحساناً ، والإقرارَ بالحدود الخالصةِ لله تعالى ، لأنَّ السكرانَ لا يكادُ يثبتُ على شيءٍ فأقيمَ السكرُ مُقامَ الرجوعِ ، فيعملُ فيما يحتملُ الرجوعَ .

والسكرانُ لا ينتبه ، ثم إنَّ طلاقَ النائم وعتاقه لا يقعُ فطلاقُ السكرانِ وعتاقُه أولى .

ثم إن المصنف رحمه الله استثنى من نفاذ تصرفات السكران الردة فقال (إلا الردة) فإنها لا تصح منه ، حتى لو تكلم بكلمة الكفر لم يحكم بكفره ولم تبن امرأته (استحساناً) لعدم ركنه وهو القصد ، لا أن السكر جعل عذراً .

وذلك على خلاف القياس ، ففي القياس تبين منه امرأته؛ لأنه مخاطب كالصاحي ، وهو قول أبي يوسف رحمه الله ، أما الحدود فإنها تقام عليه ، والسكر غير مانع من صحة الإقرار بسببه لكنه لم يؤخذ به لاحتمال رجوعه عنه لذا قال المصنف رحمه الله (والاقرار ب) مباشرة أسباب (الحدود الخالصة لله تعالى) كحد الزنا ، وشرب الخمر ، والسرقة ، فإذا أقر بشيء من هذه الحدود لم يؤخذ به؛ لأنها تحتمل الرجوع ، فإن السكر دليل الرجوع (؛ لأن السكران لا يكاد يثبت على شيء فأقيم السكر مقام الرجوع فيحتمل فيما يحتمل الرجوع) بخلاف الاقرار بما لا يحتمل الرجوع كالقصاص والقذف وغيرهما ، فإنهما من حقوق العباد فتلزمه لكن إنما يحد إذا صحا من سكره ، وحد السكر: اختلاط الكلام كما ذكرنا وزاد أبو حنيفة رضي الله عنه أن لا يعرف الأرض من السماء لوجوب الحد فقط .

المطلـب الثالـث

الهــزل

وأمَّا الهزْلُ: فتفسيرهُ اللعِبُ وهو أنْ يُرادَ بالشيءِ غيرُ ما وُضِعَ له.

المطـلب الثـالث

الَـهْــزلُ

(وأما الهزل: فتفسيره) لغة (اللعب و) تفسيره عقلاً أو شرعاً (هو أن يراد بالشيء غير ما وضع له)؛ وذلك لأن الكلام موضوع عقلاً لافادة معناه، حقيقة كان أو مجازاً، أما التصرف الشرعي فهو موضوع لافادة حكمه والهزل بمعزل عنهما قال عبد العزيز البخاري رحمه الله:[1] فإذا أريد بالكلام غير موضوعه العقلي وهو عدم إفادة معناه أصلاً أريد بالتصرف غير موضوعه الشرعي وهو عدم إفادته الحكم أصلاً فهو الهزل اهـ. قال صاحب التعريفات[2]: الهزل هو أن لا يراد باللفظ معناه لا الحقيقي ولا المجازي وهو ضد الجد اهـ.

ونقل عن الشيخ أبي منصور الماتريدي رحمه الله[3]: أن الهزل ما لا يراد به معنى اهـ.

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٥٨١.
(٢) انظر تعريفات الجرجاني ص ٣٢٠.
(٣) انظر عبد العزيز البخاري نقلاً عن أبي منصور الماتريدي ٤/ ٥٨١.

ولا يُـنافي الرِضَا بالمبُـاشَرةِ ، ولهذا يُـكْفَرُ بالرِدَّةِ هـازلاً لكنهُ يُـنافي اختيارَ الحُكم والرِضا بـهِ بمنزلـةِ شرطِ الخيـار في البيـع .

الفـرق بيـن المجـاز والهـزل:

يفرق بين المجاز والهزل بالفروق التالية. وهو أن الموضوع العقلي للكلام وهو إفادة المعنى في المجاز يكون مراداً وإن لم يكن الموضوع له اللغوي مراداً.

أما في الهزل فكلاهما ليس بمراد ، لذا فسره المصنف رحمه الله باللعب إذ اللعب مالا يفيد فائدة أصلاً ، وكذلك تفسير الشيخ أبي منصور الماتريدي رحمه الله للهزل بقوله: ما لا يراد به معنى ، في معنى واحد. وبهذا يتبين الفرق بين المجاز والهزل ، فالهزل إذن: كلام لا يقصد به ما صلح له الكلام بطريق الحقيقة أو بطريق المجاز ، والمجاز ليس كذلك ، والهزل ضد الجد ، والمجاز ليس كذلك أيضاً.

أثـر الهـزل:

(ولا ينافي الرضا بالمباشرة) اي لا ينافي الهزل الرضا بمباشرة السبب واختيار المباشرة لنفسه بالتصرف؛ لأن الهازل يتكلم بما هزل به عن اختيار صحيح ورضا تام.

(ولهذا يكفر بالردة هازلاً) لاستخفافه بالدين ، والاستخفاف بالدين كفر ، (لكنه ينافي اختيار الحكم) أي أن الهزل ينافي الاختيار بحكم ما هزل به (والرضا به) ضرورة ، فصار الهزل في منافاته الاختيار بحكم ما هزل به ، والرضا به (بمنزلة شرط الخيار في البيع) فإنه يعدم الرضا والاختيار في حق الحكم؛ لأنَّ عمل الخيار في الحكم لا غير ، ولا يعدم الخيار الرضا والاختيار في حق مباشرة السبب؛ لأن قوله: بعت ،

واشتريت ، يوجد برضا العاقد واختياره ، فكذا الهزل يوجد الرضا والاختيار في حق السبب ولا يوجد في حق الحكم إلا أن أصل الهزل في البيع يفسد البيع وشرط الخيار لا يفسده.

شرط الهزل[1]:

وشرط ثبوت الهزل واعتباره في التصرفات ، أن يكون صريحاً مشروطاً باللسان ، وذلك كأن تقول : إني أبيع هذا الشيء هازلاً أو تصرف التصرف الفلاني هازلاً ، ولا يكتفي بدلالة الحال ، إلا أنه لا يشترط ذكره في نفس العقد بخلاف خيار الشرط.

قال فخر الإسلام البزدوي رحمه الله[2]: وإذا كان ـ الهزل ـ كذلك لم يكن منافياً للأهلية ولا لوجوب شيء من الأحكام ولا عذراً في وضع الخطاب بحال ، لكنه لما كان أثره ما قلنا وجب النظر في الأحكام كيف تنقسم في حق الرضا والاختيار فيجب تخريجها على هذا الحد اهـ.

(فيؤثر فيما يحتمل النقض كالبيع والإجارة) ولا يؤثر فيما لا يحتمل النقض كالطلاق والعتاق ، أما الهزل فيما يحتمل النقض كالبيع والإجارة فهو على ثلاثة أوجه.

الوجه الأول: أن يهزلا بأصل البيع مثلاً.

الوجه الثاني: أن يهزلا بقدر العوض.

الوجه الثالث: أن يهزلا بجنسه.

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٥٨٢.

(٢) انظر كشف أسرار البزدوي ٤/ ٥٨٢ ، ٥٨٣.

فإذا تَـواضَعا على الهزلِ بأصَـلِ البيع ينعقـدُ البيعُ فاسـداً غيـرَ موجبٍ للملكِ وإن اتصلَ بـه القبضُ كخيارِ المُتبـايعين إذا شرطا الخيـار لهما أبـداً ، فإذا نقـضَ أحدُهمـا انتقـضَ وإن اجـازاه جـاز ، لكـن عنـد أبي حنيفة رحمه الله يجبُ أن يكون مقدراً بالثلاثِ .

ولو تواضعا على البيع بألفي درهمٍ ، أو على البيع بمائةِ دينارٍ على أنْ يكونَ الثمنُ ألفَ درهمٍ ، فالهزلُ باطِلٌ والتسميةُ صَحيحةٌ في الفصلين عند أبي حنيفة رضي الله عنهُ ، وقالا : يَـصِح

(فاذا تواضعا على الهزل بأصل البيع) بأن يقولا قبل العقد : إنا نتكلم بلفظ البيع عند الناس ولا نريد البيع (ينعقد البيع فاسداً غير موجب للملك وإن اتصل به القبض) وذلك (كخيار المتبايعين إذا شرطا الخيار لهما ابدا) وهذا ما يسمى بالخيار المؤبد (فإذا نقض أحدهما انتقض) ؛ لأن لكل واحد منهما ولاية النقض لكن الصحة تتوقف على اختيارهما معاً (وإن أجازاه جاز ، لكن عند أبي حنيفة رحمه الله يجب أن يكون) شرط الخيار (مقدراً بالثلاث) أي بثلاثة ايام لارتفاع المفسد كما في الخيار المؤبد ، حتى يتقرر الفساد بمضي المدة ، وعند الصاحبين يجوز الخيار مالم يتحقق النقض وهو اتفاقهما على الإعراض عن المواضعة .

(ولو تواضعا على البيع بألفي درهم ، أو على البيع بمائة دينار على أن يكون الثمن ألف درهم ، فالهزل باطل) سواء اتفقا على الإعراض ، أو اتفقا على البناء ويجب ألفان (والتسمية صحيحة في الفصلين عند أبي حنيفة رضي الله عنه) في إحدى الروايتين عنه وهي الأصح .

حجـة أبـي حنيفـة :

العمل بظاهر العقد :

(وقـالا) يعنـي أبـا يـوسـف ومحمـد رحمهمـا الله (يصـح

الأولِ ، وبمائـة دينارٍ في الفصلِ الثانـي ، لا مكانِ العملِ بالمواضعةِ في الثمن مع الجِّـدِ في أصل العقدِ في الفصل الأولِ دون الثاني .

وإنَّـا نقـول : إنهمـا جَـدَّا في أصلِ العقـدِ ، والعمـلُ بالمواضعـة في البـدل يَـجعلهُ

البيع بألف درهم في الفصل الأول) وهي رواية محمد بن الحسن الشيباني رحمه الله في الإملاء عن أبي حنيفة رضي الله عنه .

حجـة الصـاحبيـن :

أنهما قصدا السمعة بذكر أحد الألفين فلا حاجة في تصحيح العقد إلى اعتبار تسميتهما الألف الثاني الذي هزلا به ، فكان ذكره والسكوت عنه سواء . (و) يصح البيع أيضاً (بمائة دينار في الفصل الثاني) بالاتفاق عملاً بالمسمى ، سواء اتفقا على الإعراض أو على البناء أو اختلفا استحساناً .

وجـه الاسـتحسان :

ما ذكره المصنف رحمه الله بقوله (لا مكان العمل بالمواضعة في الثمن مع الجد في أصل العقد في الفصل الأول دون الثاني) وفي القياس البيع فاسد .

وجـه القيـاس :

أنهما قصدا الهزل بما سميا ، فيكون كما قصدا .

(وإنَّا نقول :) هذا وجه قول أبي حنيفة رضي الله عنه ، وهو الراجح عند المصنف رحمه الله كما سيأتي .

وجـه قـول أبـي حنيفـة :

(أنهما جدا في أصل العقد ، والعمل بالمواضعة في البدل يجعله

شرطاً فاسـداً في البيع فيفسدُ البيـعُ ، فكـان العملُ بالأصـلِ أولىٰ من العمل بالوصفِ عند تعارضِ المواضعتينِ فيهما .
وهذا بخلاف النكاح حيث يجبُ الأقلُ بالاجماعِ ، لأَنَّ

شرطاً فاسداً في البيع) ؛ لأن أحد الألفين غير داخل في العقد فيصير قبول العقد فيه شرطاً لانعقاد البيع بالألف الآخر وهذا شرط فاسد يأباه عقد البيع (فيفسد) به عقد (البيع) كما إذا جمع بين حر وعبد في البيع وفصل الثمن ، وهو معنى قول المصنف رحمه الله : والعمل بالمواضعة في البدل يجعله شرطاً فاسداً أي يجعل البدل يعني قبول تمام البدل شرطاً فاسداً في العقد (فكان العمل بالأصل) اي العمل بأصل العقد عند أبي حنيفة رضي الله عنه (أولى) بالترجيح (من العمل بالوصف عند تعارض المواضعتين فيهما) أي في أصل العقد والبدل .

بيـان الأولـويـة :

أما بيان أولوية العمل بالأصل فتكون من جهتين .

الجهـة الأولـى :

أن اعتبار أصل العقد يوجب الصحة ؛ لأنَّ المَتعاقدَين جدا في أصل العقد ، وإنما الهزل في مقدار الثمن وهو المراد بالوصف .

الجهـة الثـانيـة :

أن الوصف تابع والأصل متبوع ، فكان الأصل أولى بالاعتبار من الوصف التابع ، لذا وجبت التسمية عند أبي حنيفة رضي الله عنه وهي الفان .

(وهذا) أي البيع (بخلاف النكاج حيث يجب الأقل بالاجماع ؛ لأن

النكـاحَ لا يُفسده الشرطُ فأمكـنَ العملُ بالمواضعين ، ولو ذكـرا في النكاح الدنانيـرَ وغرضهما الدراهـم يجبُ مهـرُ المثـل ، لأنَّ النكـاح يصحُ بغيرِ تسميةٍ بخلاف البيع.

ولو هَزلا بأصلِ النكاح فالهزلُ باطلٌ والعقدُ لازمٌ ، وكذلك الطلاقُ ، والعتاقُ، والعفوُ عن القصاص، واليمينُ، والنذرُ، لقوله عليه الصلاة والسلام «ثلاثٌ جَدُّهُـنَّ جَـدٌّ

النكاح لا يفسده الشرط ، فأمكن العمل بالمواضعتين) وهما المواضعة بالجد في أصل العقد ، والمواضعة بالهزل في صفته أي في قدر المهر (ولو ذكرا في النكاح الدنانير وغرضهما الدراهم يجب مهر المثل) بالاجماع ايضاً (؛ لأن النكاح يصح بغير تسمية) فصار ما هزلا به كأنه لم يكن وصار كأنه تزوجها على غير مهر فيكون لها مهر مثلها (بخلاف البيع)؛ لأنه لا يصح إلا بتسمية الثمن ، والنكاح يصح بلا تسمية كما قلنا.

(ولو هزلا بأصل النكاح) فالهزل باطل والعقد لازم.

صـورتـه:

أن يقول لامرأة: إني أريد أن أتزوجك بألف تزوجاً باطلاً وهازلاً ، ووافقته المرأة ووليها على ذلك ، وحضر الشهود هذه المقالة ، وتزوجها ، (فالهزل باطل والعقد لازم) قضاء وأما ديانة فبما سميا من المهر بكل حال ، وإنما كان الهزل باطلاً ، لأن الهزل إنما يؤثر فيما يحتمل الفسخ بعد التمام ، والنكاح غير محتمل للفسخ ، ولهذا لا يجري فيه الرد بالعيب وخيار الرؤية فلا يؤثر فيه الهزل.

(وكذلك الطلاق، والعتاق، والعفو عن القصاص، واليمين، والنذر) كله صحيح والهزل باطل (لقوله عليه الصلاة والسلام[1] «ثلاث جدهن جد

---

(١) أخرجه الترمذي برقم/ ١١٨٤ ، وأبو داود برقم/ ٢١٩٤ ، وابن ماجه=

وهزلهنَّ جَدٌّ ، النكاحُ والطلاقُ ، واليمينُ»، لأنَّ الهازل مختارٌ للسبب راضٍ به دون حُكمِهِ وحكمُ هذه الاسباب لا يحتملُ الردَّ والتراخيَ ، ألا ترى أنه لا يحتملُ خيار الشرطِ .
وأما ما يكونُ المالُ فيه مقصوداً مثلُ الخُلْع، والعتقِ على مالٍ، والصلحِ عن دمِ العمدِ ، فقد ذكر في كتابِ الاكراه في الخُلْع أنَّ الطلاقَ واقعٌ والمالَ لازمٌ ،

وهزلهن جد ، النكاح والطلاق ، واليمين») و(لأن الهازل مختار للسبب راضٍ به دون حكمه ، وحكم هذه الأسباب لا يحتمل الرد) بالإقالة والفسخ (و) لا (التراخي) بخيار الشرط ، وبالتعليق بسائر الشروط ، لأنَّ التعليق يؤخر السبب بحكمه إلى حين وجود الشرط (ألا ترى أنه لا يحتمل خيار الشرط)؛ لأن خيار الشرط لا يدخل في هذه الأشياء بل يبطل .

(وأما ما يكون المال فيه مقصوداً مثل الخلع ، والعتق على مال ، والصلح عن دم العمد ، فقد ذكر في كتاب الإكراه في الخلع أن الطلاق واقع والمال لازم) .

صـورة المسألـة:

رجل طلق امرأته على مال على وجه الهزل ، وقد تواضعا قبل ذلك أنه هازل وقع الطلاق ووجب المال؛ وذلك لأن المال يجب في هذه الأشياء بطريق التبعية لا بطريق القصد ، قال صدر الشريعة رحمه الله في كتابه التوضيح[1]: اعلم أن المال في الخلع والعتق على مال ، والصلح عن دم

= برقم/ ٢٠٣٩ .

(١) انظر التوضيح شرح التنقيح لصدر الشريعة ٢/ ١٩٠ .

وهذا عند أبي يوسفَ ومحمدٍ رحمهما الله ، لأنَّ الخلعَ لا يحتمَلُ خيارَ الشرطِ عندهما ، وسواءُ هَزَلا بأصلِهِ أو بقدْرِ البَدلِ ، أو بِجِنسهِ يجبُ المسمىٰ عندهما ، وصار كالذي لا يحتملُ الفسخَ تبعاً.
أما عند أبي حنيفة رضي الله عنه ، فإن الطَّلاقَ يتوقفُ على اختيارها بكل حالٍ ، لأنّه بمنزلةِ خيارِ الشرطِ ، وقد نصَّ عن أبي حنيفة رضي الله عنه في خيارِ الشرط ،

العمد يجب عندهما بطريق التبعية ، والمقصود هو الطلاق والعتق وسقوط القصاص ، والهزل لا يؤثر في هذه الأمور فيثبت ثم يجب المال ضمناً لا قصداً فلا يؤثر الهزل في وجوب المال اهـ.

(وهذا عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله؛ لأنَّ الخلع لا يحتمل خيار الشرط عندهما ، وسواء هزلا بأصله) أي بأصل التصرف ، أو بأصل الخلع بأن طلق امرأته على مال ، أو خالعها بطريق الهزل.

(أو) هزلا (بقدر البدل) بأن سميا الفين وقد تواضعا على أن يكون البدل ألفاً (أو) هزلا (بجنسه) بأن خالعها على دنانير مسماة وقد تواضعا على أن يكون البدل في الحقيقة كذا درهماً (يجب المسمى عندهما ، وصار كالذي لا يحتمل الفسخ تبعاً) وعند أبي حنيفة رضي الله عنه يتوقف على مشيئتها وهذا فيما إذا شرط في الخلع الخيار لها كما سيأتي.

(أما عند أبي حنيفة رضي الله عنه: فإن الطلاق يتوقف على اختيارها) أي اختيار المرأة الطلاق بالمال المسمى بطريق الجد وإسقاطها الهزل فيتوقف الطلاق (على كل حال) سواء كان الهزل بأصله أو بقدر البدل ، أو بجنسه بعد أن يتفقا على البناء (؛ لأنه) اي لأن الهزل (بمنزلة خيار الشرط) ، وقد نص الإمام الرباني محمد بن الحسن الشيباني رحمه الله في كتابه الجامع الصغير (عن أبي حنيفة رضي الله عنه في خيار الشرط) في

مِنْ جَانِبِهَا لأنَّ الطلاقَ لا يقعُ ولا يجبُ إلا إن شاءت المرأةُ ، يقعُ الطلاقُ ويجبُ المالُ فكذلك ههنا لكنَّه غيرُ مقدَّرٍ بالثلاثِ ، وكذلك هذا في نظائره .

ثمَ إنما يجبُ العملُ بالمواضعةِ فيما يُؤَثِّر فيه الهَزْلُ

الخلع (من جانبها) أي من جانب المرأة ، فذكر في الجامع أن رجلاً لو قال لامرأته: أنت طالق ثلاثاً على ألف درهم على أنك بالخيار ثلاثة أيام فقالت: قبلت ، إن ردت الطلاق في الثلاثة بطل الطلاق وإن اختارت الطلاق في الأيام الثلاثة ولم ترد حتى مضت المدة فكما قال المصنف رحمه الله (يقع الطلاق ويجب المال) على الزوج (فكذلك ههنا ، لكنه) أي لكن خيار الشرط في جوازه (غير مقدر بالثلاث) في الخلع وأمثاله عند أبي حنيفة رضي الله عنه حتى لو اشترطا الخيار أكثر من ثلاث جاز بخلاف البيع؛ لأن الشرط في باب الخلع على وفاق القياس ، إذا الطلاق من الاسقاطات ، وتعليقها بالشروط جائز مطلقاً ، فلا يجب التقدير بمدة ، أما الشرط في البيع فعلى خلاف القياس؛ لأنه من الاثبات ، فتعليقها بالشروط غير جائز ، لكنه ثبت فيه بالنص مقدراً بالثلاث على خلاف القياس ، فيجب اعتبار هذه المدة ويبطل اشتراط الخيار فيما رواء الثلاث عملاً بالقياس .

(وكذلك هذا) اي مثل ثبوت الحكم في الخلع والتفريع عليه ثبوت الحكم (في نظائره) كالاعتاق على مال ، والصلح عن دم العمد فالكل سواء في الحكم .

(ثم إنما يجب العمل بالمواضعة فيما يؤثر فيه الهزل) كالبيع والإجارة المحتملان للنقض ، وما كان المال فيه مقصوداً على أصل أبي حنيفة

إذا اتفَقَا على البِنَـاءِ أما إذا اتفقا علىٰ أنـه لم يحضرهمـا شـيءٌ ، أو اختلفا ، حُمل على الجَدِّ وجُعل القولُ قولَ مَن يدَّعيهِ عند أبي حنيفة رضي الله عنه خِلافاً لهما وأما الاقرارُ : فالهزلُ يُبطلهُ سواءٌ كان الاقرارُ بما يحتملُ الفسخَ أولا يحتملهُ ، لأن الهزلَ يدلُ على عدمِ المخبرِ به .

وكذلك تسليمُ الشفيعِ بعدَ الطَّلب والاِشْهادِ يُبطلُه

رضي الله عنه (إذا اتفقا على البناء) اي على بناء التصرف على المواضعة (أما إذا اتفقا على أنه لم يحضرهما شيء ، أو اختلفا) في البناء والإعراض (حمل على الجد ، وجعل القول قول من يدعيه) أي قول من يدعي الجد ، والاعراض وهذا فيما إذا اختلفا في الاعراض والبناء كما قلنا ، فيصح العقد (عند أبي حنيفة رضي الله عنه) عملاً بالعقد ، وهو أولى بالاعتبار من المواضعة التي لم تتصل بالعقد ، وجعل المتأخر وهو العقد ناسخاً للمتقدم وهو المواضعة (خلافاً لهما) أي خلافاً لأبي يوسف ومحمد رحمهما الله ، فإن عندهما العمل بالمواضعة أولى ، والقول قول من يدعي البناء في صورة الاختلاف والعقد فاسد فيما إذا لم يحضرهما شيء .

(وأما الاقرار : فالهزل يبطله) ، لأنَّ الاقرار خبر ، والخبر يحتمل الصدق والكذب ، والمخبر عنه إذا كان باطلاً فبالاخبار به لا يصير حقاً ، وههنا قد يثبت كون المخبر عنه كذباً بالمواضعة السابقة فلا يصير حقاً بالاقرار (سواء كان الاقرار بما يحتمل الفسخ) كالبيع والإجارة (أو لا يحتمله) كالطلاق والعتاق وسواء كان إخباراً شرعاً أو لغة (لأن الهزل يدل على عدم المخبر به) لذا كان باطلاً .

(وكذلك) أي وكالاقرار (تسليم الشفيع بعد الطلب والاشهاد يبطله

الهَزْلُ ، لأنَّه من جنسٍ ما يَبطُلُ بخيارِ الشرطِ ، وكذلك إبراءُ العزيمِ .

الهزل) اعلم أن طلب الشفعة على ثلاثة أوجه :

الـوجـه الأول :

طلب المواثبة ، وهو أن يطلبها كما علم بالبيع ، حتى لو لم يطلب على الفور بطلت شفعته .

الـوجـه الثـانـي :

طلب التقرير والاشهاد ، وهو أن ينهض بعد الطلب ، ويشهد على البائع ، أو على المشتري أو عند العقار على طلبه الشفعة .

الـوجـه الثـالـث :

طلب الخصومة والتمليك ، وهو أن يقوم بالأخذ والتمليك ، فتسليم الشفعة بطريق الهزل قبل المواثبة يبطل الشفعة بمنزلة السكوت وبعده يبطل التسليم (؛ لأنه من جنس ما يبطل بخيار الشرط) حتى لو سلم الشفعة بعد طلب المواثبة والتقرير على أنه بالخيار ثلاثة أيام بطل التسليم وتكون الشفعة باقية؛ لأنها استبقاء أحد العوضين على ملكه فيتوقف على الرضا بالحكم ، وكل من الخيار والهزل يمنع الرضا بالحكم فيبطل به التسليم (وكذلك) أي وكتسليم الشفعة (إبراء الغريم) يبطل إبراء الغريم هازلاً كما يبطل الابراء بشرط الخيار ، لأن في إبراء الغريم معنى التمليك ويرتد بالرد فيؤثر فيه الهزل كخيار الشرط[1] ، فلو قال : ابرأتك على أني بالخيار لا يسقط الدين؛ لأن في الابراء معنى التمليك كما ذكرنا وهذا المعنى

(١) انظر التلويح على التوضيح للسعد التفتازاني ٢/ ١٩٠ .

أما الكافرُ إذا تكلَّم بكلمةِ الإسلامِ وتبرأَ عن دِينهِ هازلاً يَجبُ أن يُحكَمَ بإيمانِهِ كالمُكرَهِ ، لأنَّه بمنزلةِ إنشاءٍ لا يحتملُ الردَّ والتراخيَ .

مشارإليه بقوله تعالى ﴿وَأَن تَصَدَّقُواْ خَيْرٌ لَّكُمْ﴾[1] ولهذا يرتد بالرد ، ويؤثر فيه الهزل كخيار الشرط فيمنعه من الثبوت .

و(أما الكافر إذا تكلم بكلمة الاسلام وتبرأ عن دينه هازلاً يجب أن يحكم بإيمانه) في أحكام الدنيا؛ وذلك لأنه قد باشر أحد ركني الإيمان وهو الاقرار باللسان بالرضا ، والاقرار يعد هو الأصل في أحكام الدنيا فيجب الحكم بإيمانه ترجيحاً لجانب الإيمان (كالمكره) على الإسلام: يحكم بإسلامه بناءً على وجود الركنين مع أنه غير راضٍ بالتكلم بكلمة الإسلام ، فكان الحكم باسلامه ترجيحاً لجانب الإيمان؛ لأن الأصل في الإنسان هو التصديق والاعتقاد ، وإنما حكم بذلك (لأنه) أي الإيمان (بمنزلة إنشاء) كلام لا يحتمل الرد (و) لا (التراخي) فكان كالطلاق والعتاق فلا يؤثر فيه الهزل بخلاف الاعتقادات فالهزل بالردة كفر؛ لأنه استخفاف بالدين ، والاستخفاف بالدين من أمارات تبدل الاعتقاد قال تعالى حكاية ﴿إِنَّمَا كُنَّا نَخُوضُ وَنَلْعَبُ﴾[2] فيكون مرتداً بعين لا بما هزل به والله أعلم .

* * *

---

(١) سورة البقرة آية/ ٢٨٠ .

(٢) سورة التوبة آية/ ٦٥ .

المطلـب الرابـع
السَّفَــه

وأما السَّـفَـهُ:

المطلب الـرابــع
السَّـفَــه

(وأمـا الـسـفـه):

السفه في اللغة هو الخفة والتحرك ، يقال سفهت الرياح الثوب إذا استخفته وحركته ، وفي الشريعة هو عبارة عن خفة تعرض للإنسان من الفرح والغضب فتحمله على العمل بخلاف طور العقل وموجب الشرع اهـ[١].

قال فخر الإسلام البزدوي رحمه الله[٢]: السفه هو العمل بخلاف موجب الشرع من وجه واتباع الهوى وخلاف دلالة العقل اهـ.

وقيل السفه: هو تصرف يصدر عن العاقل قصداً لا على نهج العقلاء ، وقيل السفه: هو السرف والتبذير.

ثم إن السفه عند الإطلاق يشمل ارتكاب المحظورات حقيقة لغوية

---

(١) انظر تعريفات الجرجاني ص١٥٨ .
(٢) انظر كشف أسرار البزدوي ٤/ ٦٠١ نقلاً عن الصاحبين.

ويشمل أيضاً ما تكلم عليه الفقهاء حقيقة عرفية ، إلا أن المقصود به ههنا ما تعلقت به الأحكام الشرعية من منعه المال ووجوب الحجر عليه؛ لأن السفيه يبدد ماله ويتلفه على خلاف مقتضى العقل والشرع ، ولهذا فسره بعض العلماء بقوله: إنه السرف والتبذير كما سبق.

ولا أقصد بهذا قطع المناسبة بين المعنى اللغوي والشرعي للسفه ، فإن المناسبة ثابتة بينهما ، فالسفه في اللغة هو الخفة والحركة كما ذكرنا ومنه زمام سفيه أي خفيف ، وفي اصطلاح الفقهاء هو السرف والتبذير ، وكلا المعنيين ينبىء عن الخفة وهي القدر المشترك بينهما ، ولكني أردت أن أبين منزلة الاصطلاح اللغوي والشرعي من حيث العموم والخصوص ، فإن الاصطلاحات الشرعية تنزل منزلة الخصوص من الاصطلاحات اللغوية العامة بناء على أن الاصطلاحات الشرعية تنعطف على الألفاظ اللغوية على وفق الإنباء عن العرب فكان السفه شريعة إسراف وتبذير بما تعلقت به الأحكام الشرعية فحسب من منع وحجر بخصوصه لا مطلقاً.

أحكـام الـسفـه:

(فـ) السفه (لا يخل بالأهلية) لوجود القدرة بكمالها ظاهراً وباطناً أما ظاهراً فلسلامة الأسباب والأعضاء وبقاء القوى الغريزية على حالها ، وأما باطناً فلبقاء نور العقل إلا أن السفيه يكابر عقله في عمله غير المشروع ، فيبقى أهلاً لتحمل أمانة الله تعالى وهي العقل ، فيخاطب بالأداء في الدنيا ، ويجازى على تركه أو تقصيره للأداء في الآخرة ، وإذا كان السفه كذلك فلا يمنع من أن يكون أهلاً لتحمل حقوق العباد وهي التصرفات بالطريق الأولى.

(ولا يمنع شيئاً من أحكام الشرع) لعدم سقوط الخطاب عن السفيه

ولا يوجبُ الحَجْرَ عند أبي حنيفةَ رضي الله عنه.

بحال سواء منع منه المال أو لم يمنع، وسواء حجر عليه أو لم يحجر عن التصرفات؛ وذلك لأنه حر مخاطب وبالحرية تثبت المالكية والكرامة، والحجر ينافيها، فلا يجوز إبطال هذه النعمة لصيانة المال (و) بناءً عليه (لا يوجب الحجر عند أبي حنيفة رضي الله عنه) سواء كانت التصرفات تحتمل الفسخ كالبيع والإجارة، أو لا تحتمل كالطلاق والعتاق خلافاً لأبي يوسف ومحمد رحمهما الله، فإنهما قالا[1]: يجوز الحجر عليه بسبب السفه عن التصرفات المحتملة للفسخ، قال تعالى: ﴿فَإِن كَانَ ٱلَّذِى عَلَيۡهِ ٱلۡحَقُّ سَفِيهًا أَوۡ ضَعِيفًا أَوۡ لَا يَسۡتَطِيعُ أَن يُمِلَّ هُوَ فَلۡيُمۡلِلۡ وَلِيُّهُۥ بِٱلۡعَدۡلِۚ﴾[2] نص على إثبات الولاية على السفيه، وذلك لا يتصور إلا بعد الحجر عليه؛ ولأن السفيه مبذر في ماله فيحجر عليه نظراً له كالصبي بل أولى، وكان هذا الحجر بطريق النظر واجباً حقاً للمسلمين، فإن ضرر السفيه يعود إلى الكافة؛ لأنه إن أفنى ماله بالسفه والتبذير صار وبالاً على الناس، والحجر على الحر لدفع الضرر عن العامة مشروع بالإجماع كالمفتي الماجن والطبيب الجاهل، وكان هذا الحجر واجباً أيضاً حقاً لدينه لا لسفهه لأنه وإن كان عاصياً لسفهه فهو مستحق النظر باعتبار أصل دينه، فإنه بالنظر إلى أصل دينه يُصلى عليه إن مات، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[3]: وكذا كل فاسق حقاً لإسلامه، والدليل عليه: الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر فإنهما شرعا بطريق النظر للمأمور والمنهي حقاً لدينه وللمسلمين اهـ.

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٦٠٥.
(٢) سورة البقرة آية/ ٢٨٢.
(٣) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٦٠٨.

وكذا عند غيره فيما لا يُبطلهُ الهزلُ ، لأنَّه مكابرةُ العقلِ بغَلَبةِ الهوىٰ فلم يَكُنْ شيئاً للنظرِ ، ومنعُ المالِ عن السَّفيهِ المبذِّرِ في أولِ البلوغِ يَثبتُ بالنّصِ إما عقوبةً عليهِ.

(وكذا عند غيره) كأبي يوسف ومحمد رحمهما الله (فيما لا يبطله الهزل) أي فيما لا يحتمل الفسخ كالطلاق العتاق كما مر (؛ لأنه مكابرة العقل بغلبة الهوى فلم يكن شيئاً للنظر ، ومنعُ المال عن السفيه المبذر في أول البلوغ يثبت بالنص) وهو قوله تعالى: ﴿ وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ ﴾[1] أي لا تُؤتوا المبذرين أموالهم الذين ينفقونها فيما لا ينبغي ، ولقد انعقد الإجماع على منع ماله ، يعني إذا بلغ الصبي سفيهاً يمنع عنه ماله للآية ، ثم علق الإيتاء بإيناس رشد منكر قال تعالى: ﴿ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ﴾[2] فأقام الإمام أبو حنيفة رضي الله عنه السبب الظاهر للرشد وهو أن يبلغ سن الجد ، فقال يدفع إليه المال بعد خمس وعشرين سنة أونِسَ منه الرشد أو لم يُؤنس ، فحينئذ يسقط المنع ، وتمسك أبو يوسف ومحمد رحمهما الله بظاهر الآية فقالا: لا يدفع إليه المال ما لم يُؤنس منه الرشد.

ثم بعد الإجماع على منع مال من بلغ سفيهاً اختلفوا في حجر من صار سفيهاً بعد البلوغ ، فجوزه أبو يوسف ومحمد رحمهما الله ولم يُجوِّزه أبو حنيفة رضي الله عنه للنص كما مر ، (إما عقوبة عليه) أي ليس بطريق النظر ، فإن سببه جناية وهو مكابرة للعقل وإثبات الهوى ، وهو سبب صالح للعقوبة ، فكان الحكم المتعلق به وهو المنع من المال جزاءً على

---

(١) سورة النساء آية/ ٥/ .
(٢) سورة النساء آية/ ٦/ .

العقوبة لكن لا يمكن تعديته إلى الحجر وهو منع نفاذ التصرفات القولية بطريق الإلحاق؛ لأن القياس لا يجري في العقوبات؛ لأنه دليل فيه شبهة، والحدود والعقوبات تدرأ بالشبهات.

(أو غير معقول المعنى فلا يحتمل المقايسة) أي: ولئن سلمنا أن النص معقول المعنى وأنه معلول بعلة النظر لا بالعقوبة لا نسلم جواز قياس الحجر على المنع أيضاً؛ لعدم المساواة بينهما فإن منع المال إبطال نعمة زائدة عليه وهي اليد، وإلحاقه بالفقراء، وإثبات الحجر إبطال نعمة أصلية، وهي الأهلية والولاية، وجواز إلحاق ضرر يسير به في منع نعمة زائدة لتوفير النظر عليه لا يستدل به على جواز إلحاق الضرر العظيم به بتفويت النعمة الأصلية وإلحاقه بالبهائم لمعنى النظر إليه[١].

قال فخر الإسلام البزدوي[٢] رحمه الله في بطلان القياس هنا:
لأن اليد للآدمي نعمة زائدة، واللسان والأهلية نعمة أصلية فيبطل القياس لإبطال أعلى النعمتين باعتبار أدناهما اهـ.

* * *

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٦٠٨.
(٢) انظر كشف أسرار البزدوي ٤/ ٦٠٧ و٦٠٨.

المطلـب الخامـس

الخطـأ

وأما الخَطَأُ فهو نَوعٌ.

المطلب الخامس

الخَطَأُ

الخطأ هو ما ليس للإنسان فيه قصد[(١)].

وقيل: الخطأ أمر يصدر عن الإنسان بغير قصد بسبب ترك السبب عند مباشرة أمر مقصود سواه.

وقيل: الخطأ يذكر ويُراد به ضد الصواب، ومنه يُسمى الذنب خطيئة.

وقيل الخطأ أن يكون عامداً إلى الفعل لا إلى المفعول.

وقيل: الخطأ هو أن يفعل فعلاً من غير أن يقصده قصداً تاما كما إذا رمى صيداً فأصاب إنساناً فإنه قصد الفعل وهو الرمي لكن لم يقصد به المفعول وهو الإنسان فوجد قصد غير تام[(٢)].

أحكـام الخطـأ:

(وأما الخطأ فهو نوع) من الأنواع التي جعلت عذراً وفيه خلاف إليك

---

(١) انظر تعريفات الجرجاني ص١٣٤.

(٢) انظر التوضيح على التنقيح لصدر الشريعة ٢/ ١٩٥.

جُعِلَ عذُراً صالحاً لسقوط حقِ اللهِ تعالىٰ إذا حَصَلَ عن اجتهادٍ شبهةً في العقوبةِ،

بيانه . اختلف في جواز المؤاخذة على الخطأ على مذهبين :

المـذهب الأول :

ذهب المعتزلة إلى عدم جواز المُؤاخذة بالخطأ في الحكمة .

حجـة المعتزلـة :

أنَّ الخاطىء غير قاصد إلى الخطأ ، والجناية لا تتحقق بدون القصد ، ولو جازت المُؤاخذة عليه لكان جوراً .

المـذهب الثـانـي :

ذهب أهل السنة والجماعة إلى جواز المُؤاخذة عليه .

حجـة أهل السنة والجماعـة :

قوله تعالى : ﴿ رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَآ إِن نَّسِينَآ أَوْ أَخْطَأْنَا ﴾[1] فلو لم تجز المُؤاخذة عليه لم يكن للدعاء فائدة ، لكن تُركت المُؤاخذة عليه استجابة لطلب النبي ﷺ ودعائه ، فهو على الرغم من جواز المُؤاخذة عليه باعتبار أنه لا يخلو من تقصير لِتركه التثبت (جعل عذراً صالحاً لسقوط حق الله تعالى إذا حصل عن اجتهاد) أي فيما لو اجتهد في القبلة ثم بان خطؤه بعد ما صلَّى صحت صلاته من غير إثم ، ولو أخطأ في الفتوى بعد ما اجتهد لا يأثم ، وله أجرٌ واحدٌ .

وإنما جعل عذراً فيما لو اجتهد فأخطأ (شبهةً في العقوبة) دارئةً للحد فلو وطىء غير امرأته على ظن أنها امرأته ورضيت لا يأثم إثم الزنا؛ لأن

(١) سورة البقرة آية / ٢٨٦/ .

حتى قيل: إنَّ الخاطيءَ لا يأثمُ، فلا يُؤاخَذُ بحدٍ ولا قِصاصٍ، لكنَّه لا ينفكُ عن ضربِ تقصيرٍ يَصْلُحُ سَبباً للجَزاءِ القاصِر وهو الكفارة.

وصَحَّ طلاقُه عندنا،

العقوبات تدرأ بالشبهات، وخطؤه صار شبهة دارئة للحد فلا يحد حد الزنا (حتى قيل: إن الخاطيء لا يأثم، فلا يُؤاخذ بحد ولا قصاص) فلو رمى إنساناً فقتله على ظنه أنه صيد فإذا هو آدمي لا يأثم إثم القتل العمد ولو أنه يأثم إثم تارك التثبت، ولا يقتصُّ منه؛ لأن القصاص عقوبة كاملة فلا تجب على المعذور، (لكنه لا ينفك عن ضرب تقصير) وهو ترك التثبت كما ذكرنا فهو بأصل الفعل مباح، وبترك التثبت محظور فيكون جناية قاصرة (يصلح سبباً للجزاء القاصر وهو الكفارة) قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1]: وذلك لأنه جزاء قاصر فيستدعي سبباً متردداً بين الحظر والإباحة، والخطأ كذلك اهـ.

(وصح طلاقه عندنا) اختلف العلماء في صحة طلاق الخاطيء على مذهبين إليك بيانهما.

المـذهب الأول:

ذهب الحنفية إلى أن طلاق الخاطيء في الكلام بأن كان على خلاف قصده وارادته صحيح وذلك بأن يقول لامرأته مثلاً: أنت طالق ويريد اسقني مثلاً.

وجـه قـول الحنفيـة:

أنَّ القصد أمر باطن لا يوقف عليه، فأقيم السبب الظاهر وهو العقل

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٦٢٧.

ويَجبُ أن ينعقدَ بيعُهُ، ويكون بيعُهُ كبيعِ المُكْرَهِ.

والبلوغ في الدلالة على القصد وتعلق الحكم به ، والشيء إنما يقوم مقام غيره بشرطين :

أحدهما : أنه يصلح دليلاً عليه .

الثاني : أن يكون في الوقوف على الأصل حرج لخفائه فينتقل الحكم عند وجودهما إلى الدليل مقام المدلول تيسيراً كما في السفر مع المشقة وكما في الخلوة الصحيحة مع الأجنبية ، وكما في البلوغ مقام دوام العقل .

المذهب الثاني :

وذهب الشافعية إلى عدم صحة الطلاق إن كان خاطئاً .

حجة الشافعية :

أنَّ الطلاق يقع بالكلام ، والكلام إنما يصح إذا صدر عن قصد صحيح وههنا ليس كذلك ، فكان طلاقه كطلاق النائم فلا يقع .

(و) كذلك (يجب أن ينعقد بيعه) كما صح طلاقه ، فلو أراد أن يقول سبحان الله ، وجرى على لسانه بعت هذا العين منك بكذا ، وقال الآخر قبلت وصدقه على الخطأ ، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1] لا رواية فيه عن أصحابنا ، ولكنه يجب أن ينعقد انعقاد بيع المكره اهـ.

أي (ويكون بيعه) فاسداً (كبيع المكرَه) ، لعدم الرضا حقيقة .

وجه الانعقاد : إقامة البلوغ مقام القصد ، ووجود أصل الاختيار .

وجه الفساد : فوات الرضا في البيع لعدم القصد حقيقة ، فينعقد ولا ينفذ .

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٦٢٩ .

المطلب السادس

السفر

وأما السَّفَرُ فهوَ من أسبابِ التَّخفيفِ ،

المطلب السادس

السَّفَرُ

السفر في اللغة: قطع المسافة ، وشرعاً[1] هو الخروج عن قصد مسيرة ثلاثة أيام ولياليها فما فوقها بسير الإبل ومشي الأقدام اهـ.

قال صدر الشريعة رحمه الله في التوضيح[2]: السفر هو خروج مديد لا ينافي الأهلية ولا شيئاً من الأحكام اهـ.

أحكام السفر:

(وأما) أحكام (السفر) فتثبت بالخروج ، ثبت ذلك بالسنة المشهورة وهي ما روي عن رسول الله ﷺ وأصحابه أنهم ترخصوا برخص المسافر بمجاوزتهم العمران ، والقياس أن لا يثبت القصر إلا بعد مضي مدة السفر؛ لأن حكم العلة لا يثبت قبلها لكن ترك القياس بالحديث المشهور (فهو) أي السفر (من أسباب التخفيف)؛ لأنه من أسباب المشقة ولذلك

(١) انظر تعريفات الجرجاني ص/ ١٥٧.

(٢) انظر التوضيح على التنقيح لصدر الشريعة ٢/ ١٩٣.

يُـؤثـر في قَصرِ ذواتِ الأربعِ.

جعل نفسه سبباً للرخص ، وأقيم السفر مقام المشقة؛ لأنه غالباً ما يكون مصحوباً بالمشقة على ما عرف.

أما أثره في حق قصر الصلاة الرباعية فمختلف فيه على مذهبين وإليك بيان ذلك:

المـذهب الأول:

ذهب الحنفية إلى أن السفر (يؤثر في قصر ذوات الأربع) حتى لم يبق الإكمال مشروعاً أصلاً ، لأنه رخصة إسقاط ، يدل عليه قول السيدة عائشة رضي الله عنها: «فرضت الصلاة ركعتين ركعتين، فأقرت في السفر وزيدت في الحضر» فكان القصر أصلاً والإكمال زيادة، والأصل لا يحتمل المزيد إلا بنص، وقال مقاتل رحمه الله[1]: كان النبي عليه الصلاة والسلام يصلي بمكة ركعتين بالغداة ، وركعتين بالعشاء فلما عرج به إلى السماء أُمر بالصلوات الخمس ، فصارت الركعتان للمسافر وللمقيم أربع اهـ.

ولقد سماها النبي ﷺ صدقة حيث قال[2]: «إنها صدقة تصدق الله بها عليكم فاقبلوا صدقة الله» والصدقة فيما لا يحتمل التمليك إسقاط لا ترفيه ، وبناءً عليه صار ظهر المسافر وفجره سواء.

المـذهب الثـانـي:

ذهب الشافعية إلى أن قصر الصلاة في السفر رخصة ترفيه ، وقد رخص للمسافر أن يصلي ركعتين إن شاء حتى لو لم يشأ القصر لم يجزه إلا الأربع وبهذا لا يكون الإكمال مشروعاً عندهم.

---

(١) كذا عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٦١٥ نقلاً عن التيسير.

(٢) أخرجه مسلم برقم/ ٦٨٦ ، والترمذي برقم/ ٣٠٣٤ ، وأبو داود برقم/ ١١١٩ .

وفي تَـأخيـر الصَّـوم ، لكنَّـه لما كـانَ من الأمـورِ المختـارةِ لم يَـكُن موجِباً ضرورةً لازمَـةً قيل : إنه إذا أصبحَ صائماً وهو مُسافـرٌ أو مقيمٌ فسافرَ لا يُـباحُ له الفطرُ . بخلافِ المريضِ ، ولو أفطرَ كان قيامُ السَّفَرِ المبيحِ شبهـةً في إيجابِ الكفارةِ ،

(و) أما أثره (في تأخير الصوم) فإن السفر يؤثر في تأخير وجوب أداء الصوم إلى إدراك عدة من أيام أخر دون إسقاطه بالنص وهو قوله تعالى: ﴿ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ﴾[1] بخلاف شطر الصلاة (لكنه) أي السفر (لما كان من الأمور المختارة) التي يتعلق وجودها باختيار العبد وكسبه (لم يكن موجباً) للإفطار (ضرورة لازمة)؛ لأن المسافر قادر من غير أن يلحقه ضرر في بدنه بخلاف المريض ولما كان السفر من الأمور المختارة كما ذكرنا (قيل: إنه إذا أصبح صائماً وهو مسافر ، أو مقيم فسافر ، لا يُباح له الفطر) أما بالنسبة للمسألة الأولى فلعدم الضرورة الداعية إليه ، وتقرر الوجوب بالشروع ، وأما بالنسبة للمسألة الثانية فلأن أداء الصوم في هذا اليوم وجب عليه حقاً لله تعالى ، وإنشاء السفر باختياره ، فلا يسقط به ما تقدر وجوبه عليه .

(بخلاف المريض) إذا تكلف الصوم بتحمل زيادة المرض ثم بدا له أن يفطر حلَّ له ذلك؛ لأن المرض يوجب مشقة لازمة ، ولا يمكن دفع المرض عن نفسه؛ لأنه أمر سماوي فيؤثر في إباحة الإفطار (ولو أفطر) أي المسافر حال السفر (كان قيام السفر المبيح شبهة في إيجاب الكفارة) فلم تلزمه الكفارة عند الحنفية .

---

(١) سورة البقرة آية/ ١٨٤ .

ولو أفطرَ ثم سافرَ لا تسقطُ عنه الكفارةُ بخلاف ما إذا مرضَ ، لما قلنا .

وذهب الشافعية إلى لزومها اعتباراً لآخر النهار بأوله ، فإنه لو وجد هذا السبب في أول النهار يُباح له الفطر ، فإذا وجد في آخره يصير شبهة[1] .

(ولو أفطر) أي المقيم العازم على الصوم (ثم سافر) أي بعد الفطر (لا تسقط عنه الكفارة بخلاف ما إذا مرض) مرضاً مبيحاً للإفطار حيث تسقط به الكفارة عنه (لما قلنا) إنَّ السفر من الأمور المختارة فلا يصير شبهة في سقوط حكم يقدر عليه شرعاً حقاً لله تعالى؛ لأنه يصير كأنه إسقاط باختياره ، وأما المرض فأمر سماوي لا اختيار له فيه .

* * *

(١) انظر التحقيق لعبد العزيز البخاري نقلاً عن المبسوط ص/ ٣٤٤ .

المطلب السابع
الإكراه

المطلب السابع
الإكراه

الإكراه[1] «هو حمل الغير على ما يكرهه بالوعيد والإلزام والإجبار على ما يكره الإنسان طبعاً أو شرعاً ، فيقدم على عدم الرضا ليرفع ما هو أضر». قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله[2] : الإكراه : «هو اسم لفعل يفعله الإنسان لغيره فيبتغي به رضاه ، أو يفسد به اختياره» اهـ.

وقال السعد التفتازاني رحمه الله[3]: الإكراه: «هو حمل الغير على أن يفعل ما لا يرضاه ، ولا يختار مباشرته لو خلي ونفسه» اهـ.

المعاني المعتبرة في الإكراه:

ويعتبر في الإكراه عدة معانٍ إليك بيانها :

المعنى الأول: معنى في المكرِه ، والمعتبر فيه ، تمكنه من إيقاع ما هدد به ، فإذا لم يكن متمكناً من ذلك فإكراهه هذيان.

المعنى الثاني: معنى في المكرَه ، والمعتبر فيه أن يصير خائفاً على

---

(١) انظر تعريفات الجرجاني ص/ ٥٠ .

(٢) انظر التحقيق لعبد العزيز البخاري ص/ ٣٤٥ نقلاً عن السرخسي.

(٣) انظر التلويح على التوضيح للسعد التفتازاني ٢/ ١٩٦ .

وأما الاكراهُ فنوعـان: كاملٌ يُـفسدُ الاختيارَ ويُـوجبُ الالجاءَ وقاصرٌ يَعْدِمُ الرِّضا ولا يُوجبُ الالجاءَ ، والاكراهُ بجملتهِ لا يُنافي الأهليةَ ،

نفسه من المكره في إيقاع ما هدد به عاجلاً.

المعنى الثالث: معنى فيما أكره به ، والمعتبر فيه أن يكون متلفاً نفساً أو مزمناً مرضاً أو متلفاً عضواً أو موجباً عما ينعدم به الرضا باعتباره.

المعنى الرابع: معنى فيما أكره عليه ، والمعتبر فيه أن يكون المكرَه ممتنعاً منه قبل الإكراه إما لحقه ، أو لحق إنسانٍ آخر ، أو لحق الشرع ، وباختلاف هذه الأحوال يختلف الحكم ، وبناءً عليه ينبغي أن يكون تعريف الإكراه مايلي:

«هو حمل الغير على أمر ممتنع عنه ، ويصير الغير خائفاً به فائت الرضا بالمباشرة مع وجوب الإلجاء».

أنواع الإكراه:

(وأما الإكراه فنوعان:)

النوع الأول:

إكراه (كامل) فهو (يفسد الاختيار ويوجب الإلجاء) وذلك بأن يجعله مستنداً إلى اختيار المكرِه ومبنياً عليه وإن لم ينعدم أصلاً.

(و) النوع الثاني:

إكراه (قاصر) فهو (يعدم الرضا ولا يوجب الإلجاء) وذلك كالإكراه بالحبس والضرب بالسوط.

أحكام الإكراه:

(والإكراه بجملتيه) أي بنوعيه (لا يُنافي الأهلية) بنوعيها سواء كانت أهليه وجوب أو أهلية أداء؛ لأن الأهلية تثبت بالذمة والعقل والبلوغ ،

ولا يُـوجبُ وضعَ الخطابِ بحالٍ ، لأنَّ المكرَه مبتلىٰ والابتلاءُ يُحقِّق الخطابَ ، ألا يُـرى أنَّـه مترددٌ بينَ فرضٍ . وحَظرٍ واباحَـةٍ ورخصـةٍ ، ويَـأثَـمُ فيـهِ مـرةً ،

والإكراه لا يخل بشيء منها (و) الإكراه أيضاً (لا يُوجب وضع الخطاب) فلا يسقط الخطاب عن المكره (بحال) سواء كان ملجئاً أو لم يكن (؛ لأن المكرَه مبتلى) بما أكره عليه (والابتلاء يحقق الخطاب) بمعنى أنه لا يثبت بدون الخطاب (ألا يرى أنه متردد بين فرض) كما لو أكره على أكل الميتة وشرب الخمر بما يوجب الإلجاء كالقتل ، فإنه يفترض عليه الإقدام على ما أكره عليه ، حتى لو صبر ولم يأكل الميتة ولم يشرب الخمر إلى أن قتل يُـعاقب عليـه ، لثبـوت الإباحـة في حقـه بقولـه تعالى: ﴿ إِلَّا مَا ٱضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ ﴾[1] .

(و) كذلك الإكراه متردد بين (حظر) كما في الإكراه على الزنا ، وقتل النفس المعصومة بغير حق ، (و) متردد أيضاً بين (إباحة) كما في إكراه الصائم على إفساد الصوم في شهر رمضان ، فإنه يُباح له الإفطار (و) متردد أيضاً بين (رخصة) كما في الإكراه على الكفر؛ فإنه يرخص له إجراء كلمة الكفر على اللسان مع اطمئنان قلبه بالإيمان.

قال تعالى: ﴿ إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُۥ مُطْمَئِنٌّۢ بِٱلْإِيمَٰنِ ﴾[2] في قصة عمار بن ياسر رضي الله عنه.

(ويأثم فيه مرة) أي يأثم بالامتناع على ما أكره عليه كما في الإكراه على الفطر للمسافر ، وكما في الإكراه على أكل الميتة وشرب الخمر ،

---

(١) سورة الأنعام آية/ ١١٩/ .
(٢) سورة النحل آية/ ١٠٦/ .

ويؤجَرُ أخرىٰ ولا رخصةَ في القتلِ والجرحِ والزنا بعذرِ الاكراهِ أصلاً. ولا حَظرَ مع الكامل منه كما في الميتَـةِ والخمرِ والخِنْزيـرِ ،

فإذا امتنع وصبر عنهما حتى قتل كان آثماً.

(ويؤجر فيه أخرى) كما في الإكراه على الكفر ، فإن الصبر عنه عزيمة (ولا رخصة في القتل) سواء كان ملجئاً أو لم يكن ، فليس للمكرَه أن يتلف نفس غيره لصيانة نفسه ، وإن كان الغير عبداً له؛ لأن الغير مثله في استحقاق الصيانة ، فصار الإكراه في حكم العدم لتعارض الحرمتين (و) كذلك (الجرح) فلو قيل له لتقطعن يد فلان أو لنقتلنك ، لا يحل له قطع يد الغير ، ولو فعل كان آثماً؛ لأن الطرف بالنسبة إلى غيره له من الحرمة ما لنفسه فيتحقق التعارض ، فلا تثبت الرخصة ، وصار الإكراه في حكم العدم.

(و) كذلك (الزنا) فلا تثبت الرخصة في حق المكره (بعذر الإكراه أصلاً)؛ لأن فيه فساد الفراش ، وضياع النسل ، وذلك بمنزلة القتل للولد لانقطاع الزاني عن إيجاب النفقة عليه وعجز المرأة عن الإنفاق فيهلك الولد ضرورة ، وصار الإكراه في حكم العدم لتعارض الحرمتين أيضاً فلا يثبت الترخص بالإكراه الذي ذكر.

(ولا حَظرَ مع الكامل منه) أي الإكراه الملجىء (كما في) أكل (الميتة) وشرب (الخمر) وأكل (الخنزير)؛ لأن حرمة هذه الأشياء لم تثبت بالنص إلا عند الاختيار قال تعالى: ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ﴾[1] والاستثناء من الحظر إباحة ، فبقيت هذه الأشياء المذكورة حالة

---

(١) سورة الأنعام آية/ ١١٩/.

الضرورة على الإباحة المطلقة ، وكان الممتنع من تناولها حالة الضرورة مضيعاً آثماً إن كان عالماً بسقوط الحرمة ، وإن لم يعلم بسقوطها يرجى أن لا يكون آثماً؛ لأنه قصد إقامة حق الشرع في التحرز عن ارتكاب المحرم في زعمه ، فيعذر بالجهل لخفاء دليل انكشاف الحرمة عند الضرورة كما لو عدم وصول الخطاب إليه(١).

(ورخص في إجراء كلمة الكفر) مع بقاء الحرمة في الإكره؛ وذلك لأن التوحيد واجب على العباد إلى الأبد ، إلا أن في إجراء كلمة الكفر فوات التوحيد صورة لا معنى؛ لأنه معتقد وحدانية الله في القلب وهذا هو الأصل ، والإقرار باللسان مرة واحدة كاف لتمام الإيمان وما بعدها يعدُّ دواماً على ذلك الإقرار السابق ، وفي إجراء كلمة الكفر على اللسان يفوت ذلك الدوام ، وذلك لا يوجب خللاً في أصل الإيمان لبقاء الطمأنينة ، ولكن لما كان الإجراء كفراً صورة كان حراماً؛ لأن الكفر حرام صورة ومعنى ، ولو امتنع يفوت حقه في النفس صورة ومعنى ، فاجتمع ههنا حقان ، حق العبد في النفس ، وحق الله تعالى في الإيمان ، ولو استوى الحقان لترجح حق العبد على حق الله تعالى لشدة حاجة العبد وغنى الله تعالى ، فكيف لا يترجح حقه ههنا؛ لأنه يفوت في الصورة والمعنى ، وحق الله تعالى لم يفت ، ولهذا رخص له الإقدام على إجراء كلمة الكفر مع كونه حراماً ، وإذا صبر حتى قتل فقد بذل نفسه لإعزاز دين الله تعالى وكان شهيداً قال عبد العزيز البخاري رحمه الله(٢) ، وكذا الحكم في سائر حقوق الله تعالى اهـ.

---

(١) انظر التحقيق لعبد العزيز البخاري ص/ ٣٤٦.

(٢) انظر التحقيق لعبد العزيز البخاري ص/ ٣٤٧.

وافسادِ الصلاةِ ، والصيامِ .
واتلافِ مالِ الغيرِ ،

(و) كذا الحكم في (إفساد الصلاة) فلو أكره بما فيه إلجاء على إفساد الصلاة أو على تركها كان له ذلك؛ لأن حقه في نفسه يفوت أصلاً ، وحق صاحب الشرع يفوت إلى خلف ، فإن صبر ولم يفعل ما أكره عليه حتى قتل كان مأجوراً لتمسكه بالعزيمة؛ لأن حق الله تعالى وهي الصلاة لم تسقط عنه بالإكراه.

(و) كذا الحكم في إفساد (الصيام) فلو أكره بما فيه إلجاء على إفساد الصيام وهو صحيح مقيم كان له أن يترخص بما أكره عليه، لأن حقه في نفسه يفوت أصلاً وحق صاحب الشرع يفوت إلى خلف ، فإن صبر حتى قتل كان مأجوراً لتمسكه بالعزيمة؛ لأن الصوم في حقه عزيمة قال تعالى: ﴿ فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ ﴾[1] والفطر له رخصة عند الضرورة ، فإن أخذ بالرخصة فهو في سعة من ذلك ، وإن تمسك بالعزيمة فهو أفضل بخلاف من أكره على إفساد الصوم وهو مسافر فأبى أن يفطر حتى قتل كان آثماً؛ لأن الله عز وجل أباح له الفطر بقوله تعالى: ﴿ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ﴾[2] فعند خوف الهلاك صارت أيام رمضان في حقه كأيام شعبان في حق غيره فيكون آثماً بالامتناع.

(و) كذا الحكم في (إتلاف مال الغير) فلو أكره بما فيه إلجاء على إتلافه كان له ذلك؛ لأن حرمة النفس فوق حرمة المال فصح أن يجعل المال وقاية للنفس ، لكن لو صبر حتى قتل كان مأجوراً لبذل نفسه عن دفع

---

(١) سورة البقرة آية / ١٨٥/ .
(٢) سورة البقرة آية/ ١٨٤/ .

أو الجنايةِ على الاحرامِ ، وتمكين المرأةِ من الزنا في الاكراهِ الكاملِ . وإنَّما فـارقَ فعلَها فعلَهُ في الرُّخصةِ ، لأنَّ نسْبَـةَ الولدِ لا تنقطعُ عنها فلمْ يَـكُنْ في معنـى القتـل بخلافِ الرجُـلِ ، ولهـذا أوجبَ الاكـراهُ القاصرُ شبهــةً في دَرْءِ الحـدِّ عنها دونَ الرجُـلِ ، فَثَبتَ بهذهِ الجملة

الظلم عن مال الغير لاحترامه ، فصار شهيداً.

(أو الجناية على الإحرام) أي لو أن محرماً قيل له لنقتلنك أو لتقتلن هذا الصيد فقتله ، لا شيء على الذي أمره؛ لأنه حلال ، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله(١) : فلو باشر قتل الصيد بيده لم يلزمه شيء ، فكذا إذا أكرَه غيره ولا شيء على المأمور في القياس أيضاً؛ لأنه صار آلة للمكرِه بإلجاء تام ، فينعدم الفعل في جانبه ، وفي الاستحسان تجب الكفارة على الجاني دون الآمر؛ لأنه لو لم تجب عليه كان تأثير الإكراه في الاهدار ، وقد ذكرنا أن لا تأثير للإكراه في الإهدار اهـ.

(و) كذا الحكم في (تمكين المراة من الزنا في الإكراه الكامل) أي فيما إذا أكرهت على الزنا بالقتل أو القطع ، رخص لها في ذلك حتى سقط الحد والإثم عنها ، ولو صبرت حتى قتلت كانت مأجورة (وإنما فارق فعلها فعله في الرخصة) حيث رخص لها في التمكن من الزنا بالإكراه الكامل ولم يرخص للرجل في الزنا أصلاً (؛ لأن نسبة الولد لا تنقطع عنها فلم يكن في معنى القتل بخلاف الرجل) فإن النسب ينقطع عنه فتحقق معنى الإهلاك في فعله فلم يرخص له في الزنا (ولهذا أوجب الإكراه القاصر) وهو الإكراه بالحبس أو بالقيد (شبهة في درء الحدِّ عنها دون الرجل ، فثبت بهذه الجملة) وهي أن الإكراه لا يُنافي الأهلية ولا يُوجب

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٦٥٣.

أنَّ الإكراهَ لا يصلُحُ لإبطالِ حكمِ شيءٍ من الأقوالِ والأفعالِ جملةً إلا بدليلٍ غيرِه على مثالِ فعلِ الطائعِ وإنما يظهرُ أثـرُ الكُرْهِ إذا تكامَـلَ في تبديـلِ النِّسبَـةِ ، وأثرهُ إذا قَصُر في تفويتِ الرضـا ، فيفسدُ بالاكـراه ما يحتملُ الفسخَ ويتوقفُ على الرضا مثلُ البيع والاجارةِ ،

سقوط الخطاب ، ولا يُنافي الاختيار ، ثبت (أن الإكراه لا يصلح لإبطال حكم شيء من الأقوال) كالطلاق والعتاق والبيع ونحوها ، (و) كذلك (الأفعال) كالقتل ، وإتلاف مال الغير ، وإفساد الصلاة والصوم ونحوها ، لا يصلح لإبطال حكمها (جملة إلا بدليل غيره) فيتغير الحكم حينئذ بدليل غيره بعد ما صح الفعل في نفسه (على مثال فعل الطائع) أي يتغير فعل الطائع بدليل يلحق به يوجب تغيير موجبه فإن موجب قوله «أنت طالق» أو «أنت حر» وهو وقوع الطلاق أو العتاق يثبت عقيب التكلم به إلا إذا لحق به مغيّر من تعليق أو استثناء ، فكذا يثبت موجب أقوال المكره وأفعاله إلا عند وجود المغيّر ، لأنها صادرة عن عقل وأهلية خطاب واختيار كأفعال الطائع وأقواله[1] .

(وإنما يظهر أثر الكره إذا تكامل) بأن كان ملجئاً (في تبديل النسبة) بأن يصير الفعل منسوباً إلى المكره ، (و) يظهر (أثره) أيضاً (إذا قصر) بأن لم يكن ملجئاً كالإكراه بالحبس أو القيد (في تفويت الرضا) لا في تبديل النسبة (فيفسد بالإكراه ما يحتمل الفسخ ويتوقف على الرضا مثل البيع والإجارة) فينعقد بصفة الفساد لفوات الرضا ، فلو أجاز التصرف بعد زوال الإكراه صريحاً أو دلالة صح ؛ لأن رضاه قد تم ، وزال المعنى المفسد بالإجارة.

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٦٣٤ .

ولا تصحُ الأقاريرُ كلُّها ، لأنَّ صحتها تعتمدُ المخبَرِ به ، وقد قامت دلالةُ عدمِهِ.

وإذا اتصلَ الاكـراهُ بقبولِ المالِ في الخُلع ، فإنَّ الطلاقَ يقـعُ والمالُ لا يجبُ ، لأنَّ الاكراهَ يَـعْدِمُ الرضا بالسببِ والحكمِ جميعاً ، والمالُ ينعدمُ عند عدم الرضا ، فكأن المالَ لم يُوجد ، فوقع بغيرِ مالٍ ، كطلاقِ الصغيرةِ على مـالٍ بخلاف الهزلِ ، لأنَّـه يمنـعُ الرضـا بالحكـمِ دون السببِ ، فكانَ كشرطِ الخيارِ على ما مر.

(ولا تصح الأقارير كلها لأن صحتها تعتمد المخبر به) فلو أكره بقتل أو إتلاف عضو ، أو حبس أو قيد على أن يقر ببيع أو إجارة أو طلاق أو عتاق أو دين في ذمته لإنسان ، أو إبراء عن دين ، أو غير ذلك كان الإقرار باطلاً؛ لأنه ملجأ إلى الإقرار محمول عليه ، والإقرار خبر يحتمل الصدق والكذب ، وإنما يوجب الحق باعتبار ترجح جانب الصدق ودلالته على وجود المخبر به ، وذلك يفوت بالإلجاء؛ لأن قيام السيف دليل على أن إقراره هذا لا يصلح للدلالة على المخبر به؛ لأنه يتكلم به دفعاً للسيف عن نفسه ، وهو معنى قول المصنف رحمه الله (وقد قامت دلالة عدمه).

(وإذا اتصل الإكراه بقبول المال في الخلع ، فإن الطلاق يقع والمال لا يجب) سواء كان الإكراه ملجئاً كالقتل أو غير ملجيء كالحبس (؛ لأن الإكراه يعدم الرضا بالسبب والحكم جميعاً ، والمال ينعدم عند عدم الرضا ، فكأنَّ المال لم يوجد ، فوقع بغير مال) لكن وقوع الطلاق يعتمد وجود القبول لا وجود المقبول ، وبالإكراه لا ينعدم القبول فلهذا وقع الطلاق (كطلاق الصغيرة على مال) يتوقف الطلاق على قبولها ، فإذا قبلت يقع الطلاق ولا يجب المال ، (بخلاف الهزل؛ لأنه يمنع الرضا بالحكم دون السبب ، فكان كشرط الخيار على ما مر) والمعنى أنه لما

وإذا اتصلَ الاكراهُ الكاملُ بما يَصلُحُ أن يكونَ الفاعلُ فيه آلةً لغيرِهِ مثل اتلافِ النفس والمالِ يُنسب الفعلُ إلى المكرِهِ ويلزمُهُ حكمهُ ،

دخل شرط الخيار على الحكم دون السبب وجد الاختيار والرضا بالسبب دون الحكم ، فيتوقف الحكم وهو وجوب المال ووقوع الطلاق على وجود الاختيار والرضا به ، فأما الإكراه فلا يعدم الاختيار في السبب والحكم وإنما يعدم الرضا بالحكم، فلوجود الاختيار في السبب والحكم تم القبول ووقع الطلاق ، ولعدم الرضا لا يجب المال ، فكأن المال لم يذكر أصلاً قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1]: هذا هو الفرق لأبي حنيفة رضي الله عنه بين الإكراه والهزل في الخلع اهـ.

(وإذا تصل الإكراه الكامل) أي الملجىء (بما يصلح أن يكون الفاعل فيه آلة لغيره ، مثل إتلاف النفس والمال ينسب الفعل إلى المكره ويلزمه حكمه) أي يلزمه حكم هذا الفعل.

صورته:

أكره إنساناً على قتل إنسان آخر ، ومع المكره ما يوجب جرح المقتول بأن قال: اقتله بالسيف[2] أو لأقتلنك ، فقتله به وجب القَوَد على المكره بالإجماع[3] اعلم أن نقل الإجماع في هذه المسألة غير دقيق؛ لأنه ذكر في «الأسرار»[4] للقاضي أبي زيد الدبوسي و«المبسوط» للسرخسي أن عند

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٦٤٤.

(٢) وإنما شرط القتل بالسيف؛ لأنه لو أكرهه على القتل بعصا أو بحجر كان بمنزلة القتل بالمثقل ولا قصاص فيه عند أبي حنيفة رحمه الله.

(٣) انظر نقل الإجماع في كتاب التحقيق لعبد العزيز البخاري ص٣٤٩.

(٤) انظر اختلاف الحنفية في هذه المسألة في كتاب عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٦٤٧ نقلاً عن الأسرار والمبسوط.

لأنَّ الاكراهَ الكاملَ يُفسدُ الاختيارَ ، والفاسدُ في معارضةِ الصحيح كالعدمِ ، فصارَ المكرَه بمنزلةِ عديم الاختيارِ ، فيصيرُ آلةً للمكرِهِ فيما يحتملُ ذلك .

أما فيما لا يَحتملُ ذلك لا يستقيمُ نسبتهُ إلى المكرِهِ فلا تقع المعارضةُ في استحقاقِ الحُكْمِ فبقي منسوباً إلى الاختيارِ الفاسدِ ، وذلك مثل الأكلِ ، والوطىءِ ،

أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله يجب القود على المكره وعند أبي يوسف رحمه الله لا يجب القود على أحد بل تجب الدية على المكره في ماله في ثلاث سنين ، وعند زفر رحمه الله يجب القود على المكرَه دون المكرِه ، لأنه قتله لإحياء نفسه عمداً فيلزمه القود ، وبهذا يثبت اختلاف الحنفية في هذه المسألة فلا إجماع فيها .

قال: (لأن الإكراه الكامل يفسد الاختيار ، والفاسد في معارضة الصحيح كالعدم) لترجح الصحيح على الفاسد (فصار المكرَه بمنزلة عديم الاختيار فيصير آلة للمكرِه) أي بمنزلة السيف والعصا (فيما يحتمل ذلك) أي فيما يحتمل نسبته إلى المكرِه لا إلى الآلة .

(أما فيما لا يحتمل ذلك لا يستقيم نسبته إلى المكرِه فلا تقع المعارضة في استحقاق الحكم)؛ لأن الاختيار الصحيح لم يعارض الفاسد هنا (فبقي منسوباً إلى الاختيار الفاسد ، وذلك مثل الأكل) أي فيما إذا أكره على الأكل وهو صائم يفسد صومه ، ولا يفسد صوم المكرِه؛ لأن المكرَه لا يصلح آلة للمكرِه في نفس الأكل .

(و) مثل (الوطيء) أي فيما إذا أكره على الزنا لا يجب الحد ، ويجب العقر على الزاني ولا يرجع به على المكرِه؛ لأن منفعة الوطيء حصلت له .

والأقوالِ كلِّها ، فإنه لا يتصورُ أن يأكل الإنسانُ بفمِ غيرِهِ أو يتكلمَ بلسانِ غيرِهِ.

وكذلكَ إنْ كانَ نفسُ الفعل بما يُتصور أن يكونَ الفاعلُ فيه آلةً لغيره إلا أن يكون المحل غيرَ الذي يُلاقيه الإتلافُ صورةً ، وكأنَّ ذلكَ يتبدلُ بأنْ يُجعل آلةً مثلَ اكراهِ المحرمِ على قتلِ الصيدِ ، إنَّ ذلكَ يَـقتصرُ على

(و) كذلك (الأقوال كلها) كالطلاق والعتاق وجميع التصرفات الشرعية كالبيع والإجارة والهبة وغيرها، فاقتصرت الأقوال بأحكامها على المتكلم ، ولا يجعل كأن المكرِه طلق امرأة المكرَه مثلاً أو أعتق عبده؛ لأن المكرَه لا يصلح أن يكون آلة للمكرِه ههنا، فاقتصر ذلك على المتكلم كما ذكر (فإنه لا يتصور أن يأكل الإنسان بفم غيره أو يتكلم بلسان غيره) فلا يتصور أن ينظر إلى المتكلم بلسان الغير وإنما ينظر إلى المقصود بالكلام وإلى الحكم ، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1]: فمتى كان في وسعه تحصيل ذلك الحكم بنفسه يجعل غيره آلة له ، ومتى لم يكن في وسعه لم يجعل غيره آلة له اهـ.

(وكذلك) أي مثل ما لا يصلح أن يكون المكرَه فيه آلة (إن كان نفس الفعل بما يتصور أن يكون الفاعل فيه آلة لغيره إلا أن يكون المحل) أي محل الإكراه أو محل الجناية ، (غير الذي يلاقيه الاتلاف صورة ، وكأن ذلك) أي محل الإكراه أو محل الجناية (يتبدل بأن يجعل) أي المكرَه (آلة ، مثل إكراه المحرِم على قتل الصيد ، إن ذلك) أي القتل (يقتصر على

---

(١) انظر التحقيق لعبد العزيز البخاري ص/ ٣٥٠.

الفَاعِلِ وَذَلِكَ لأنَّ المكره إنمـا حمله على أن يجنـيَ على احرامِ نفسهِ وهو في ذلك لا يَـصلحُ آلـةً لغيره ، ولو جُعل آلـةً لغيرِه لتبـدَّلَ محـلُ الجنايـةِ فيصيرُ محلَ الجنايـةِ احرامُ المكـرِه ، وفيه خـلافُ المـكرَه وبطلانُ الاكراهِ وعـودُ إلى المحلِ الأولِ.

ولهذا قلنا : إنَّ المكـرَه على القتل يأثـمُ ، لأنَّـه من حيثُ يوجبُ

الفاعل) أي في حق الإثم والجزاء استحساناً ، وفي القياس : لا شيء عليه ولا على الآمر إن كان حلالاً .

وجـه الاسـتحـسان :

إن قتل الصيد منه جناية على إحرامه ، وهو بالجناية على إحرام نفسه لا يصلح أن يكون آلة لغيره فيقتصر عليه كما ذكره المصنف رحمه الله .

وجـه القيـاس :

أنَّ الآمر لو باشر قتل الصيد بنفسه لم يلزمه شيء؛ لأنه حلال ، وكذا إذا أكره غيره عليه ، وأما المأمور فلأنه صار آلة للمكره بالإلجاء التام فينعدم الفعل في جانبه كما في قتل المسلم ، ثم إن المصنف رحمه الله قد علل للحكم الصادر عن طريق الاستحسان بقوله .

(وذلك لأن المكره إنما حمله على أن يجني على إحرام نفسه ، وهو في ذلك لا يصلح آلة لغيره ولو جعل آلة لغيره لتبدَّل محل الجناية ، فيصير محل الجناية إحرام المكرِه ، وفيه خلاف المكرَه وبطلان الإكراه وعود الأمر إلى المحل الأول) وهو إحرام المكرَه .

(ولهذا) أي ولان محل الجناية إذا تبدل بالنسبة يقتصر الفعل على الفاعل (قلنا : إن المكرَه على القتل يأثم) أثم القتل وإن كان اتصل بما لا يصلح الفاعل فيه آلة لغيره (؛ لأنه) أي لأن القتل (من حيث يوجب

المأثمَ جنايةٌ ، وهو في ذلك لا يَصلُحَ آلةً لغيرِهِ ، ولو جُعلَ آلةً لتبدلَ محلُ الجنايةِ.

وكذلك قلنا في المكرَه على البيعِ والتسَّليم : إنَّ تسليمهَ يَقتصرُ عليه ، لأنَّ التسَّليمَ تصرفٌ في بيع نفسهِ بالإتمامِ ، وهو في ذلكَ لا يَصلُحُ آلةً لغيـرِهِ ، ولو جُعلَ آلـةً لتبـدَّلَ ذاتُ الفعلِ ، لأنَّـه حينئـذٍ يصيرُ غصبـاً محضاً ،

المأثم جناية) على دين القاتل (وهو) أي القاتل (في ذلك) أي في الإثم (لا يصلح آلة لغيره) إذ لا يمكنه أن يكتسب الإثم على غيره ، (ولو جعل) أي الفاعل (آلة لتبدل محل الجناية)؛ لأنها حينئذ تكون واقعة على دين المكرَه وإن لم يأمره بذلك ، فيعود الأمر إلى المحل الأول كما في المسألة الأولى قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1] : فصار المكره فاعلاً في حق الحكم وهو وجوب القصاص ، والدية ، والكفارة وحرمان الإرث بنسبة الفعل إليه بجعل المكرَه آلة له لعدم لزوم تبديل محل الجناية ، وصار المكره فاعلاً في حق الإثم لتعذر النسبة إلى المكره بلزوم تبدل المحل.

(وكذلك) أي وكما قلنا إنَّ القتل يقتصر على المباشر في حق الإثم (قلنا في المكرَه على البيع والتسليم) أي فيما إذا باع مكرهاً وسلم مكرهاً ، ملكه المشتري ملكاً فاسداً لفوات شرطه وهو الرضا ، قلنا (إن تسليمه يقتصر عليه) أي على البائع (؛ لأن التسليم تصرف في بيع نفسه بالإتمام) أي من حيث إنه إتمام للعقد (وهو في ذلك لا يصلح آلة لغيره ، ولو جعل آلة لتبدل ذات الفعل؛ لأنه حينئذ يصير غصباً محضاً) حتى لا ينفذ إعتاق المشتري مثلاً ، أو تسليماً محضاً ، حتى لا يكون للبائع

---

(١) انظر التحقيق لعبد العزيز البخاري ص/ ٣٥١.

وقد نسبناهُ إلى المكرِه من حيثُ هو غصبٌ وإذا ثبتَ أنَّه أمرٌ حكميٌ صرنا إليهِ ، استقام ذلك فيما يُعقلُ ولا يُحسُّ.

فقلنا: إنَّ المكرَه على الاعتاقِ بما فيه الجاءٌ هو المُتكلم ، ومعنى الاتلاف منقولٌ إلى الذي أكرههُ ، لأنَّه منفصلٌ عنه في الجملةِ محتملٌ للنقلِ بأصلِهِ ،

الرجوع على المكره بالضمان (وقد نسبناه إلى المكره من حيث هو غصب)؛ لأنه لا يصلح آلة له فيه فيرجع بالضمان عليه.

(وإذا ثبت أنه) أي انتقال الفعل ونسبته من المكرَه إلى المكرِه (أمر حكمي صرنا إليه) أي في إتلاف النفس والمال ، و(استقام ذلك) الانتقال (فيما يُعقل) وجوده من المكره (ولا يُحسُّ) أي لا يوجد منه حساً ، إذ لو تصور وجوده منه حساً كانت النسبة حقيقية لا حكمية.

(فقلنا: إن المكره على الاعتاق بما فيه إلجاء هو المتكلم) حتى كان الولاء له؛ لأن التكلم بالاعتاق لا يعقل ولا يتصور من المكره؛ لأنه ليس بمالك للعبد، والاعتاق من غير المالك لا يتصور فلا يمكن أن ينسب إليه بأن يجعل المكره آلة له فيه [1]، (ومعنى الإتلاف) أي من هذا الاعتاق لمالية العبد معنى (منقول إلى الذي أكرهه)؛ لأنه يتصور منه الإتلاف حساً كما لو قتله ، فيمكن نسبته إليه بجعل المكرَه آلة له فيه (لأنه) أي الإتلاف (منفصل عنه) أي منفصل عن الإعتاق في الجملة لتحققه بالقتل بلا إعتاق (محتمل للنقل بأصله) إلى المكرَه على المكرِه بقيمة العبد موسراً كان المكرِه أو معسراً؛ لأن ضمان الإتلاف لا يختلف بالإيسار والإعسار ،

---

(١) كذا ذكره عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٦٥٧.

وهذا عندنا .

وقال الشافعيُ رحمه الله : تصرفاتُ المكرَه قولاً تكونُ لَغواً إذا كانَ الاكراهُ بغير حقٍ ، لأنَّ صحةَ القولِ بالقصدِ والاختيارِ ليكونَ ترجمةً عما في الضميرِ فيبطلُ عندَ عدمِهِ، والاكراهُ بالحبسِ مثلُ الاكراهِ بالقتلِ عندهُ .

وإذا وقعَ الاكراهُ على الفعل ، فإذا تمَّ الاكراهُ بطلَ حكمُ الفعلِ عن الفاعلِ ، وتمامُـهُ بأن يُجعلَ عذراً يُبيح له الفعلَ ،

(وهذا) أي الإشارة إلى ما ذكر من تفصيل أحكام الإكراه (عندنا) أي مذهبنا نحن الحنفية .

(وقال الشافعي رحمه الله : تصرفات المكرَه قولاً) مثل الطلاق والعتاق والبيع ونحوها (تكون لغواً إذا كان الإكراه بغير حق) احتراز عن الإكراه بحق ، فتصح تصرفاته ، وذلك كما لو أكره الحربي على الإسلام ، يصح إسلامه؛ لأنه إكراه بحق بخلاف الذمي إذا أكره على الإسلام لايصح؛ لأنه إكراه باطل . (؛ لأن صحة القول بالقصد والاختيار) عنده (ليكون ترجمة عما في الضمير فيبطل عند عدمه) أي عند عدم القصد والاختيار (والإكراه بالحبس) أي الإكراه القاصر (مثل الإكراه بالقتل) أي مثل الإكراه الكامل (عنده) أي عند الإمام الشافعي رضي الله عنه وإنما كان ذلك دفعاً للضرر؛ لأن الإكراه بالحبس يعدم الرضا ، وبطلان القول والفعل عن المكرِه في الإكراه بالقتل لتحقيق عصمة حقوق المكره عليه كيلا تفوت حقوقه بدون رضاه وبدون اختياره ، وتحقيق العصمة ههنا في دفع الضرر عن المكره عند عدم الرضا بزوال حقه ، فيجب إلحاق الإكراه بالقتل دفعاً للضرر .

(وإذا وقع الإكراه على الفعل ، فإذا تمَّ الإكراه بطل حكم الفعل عن الفاعل ، وتمامه بأن يجعل عذراً يبيح له الفعل) شرعاً كالإكراه بالقتل أو

فَإِنْ أَمْكَنَ أن يُنسبَ إلى المكره نُسِبَ إليه وإلا فيبطلُ أصلاً، وَقَدْ ذَكرنا نحن أنَّ الإكراهَ لا يَعدمُ الاختيارَ لكنَّه ينبغي فيه الرضا ، أو يفسُدُ به الاختيارُ إلى آخرِ ما قررنا والذي يقع به ختم الكتاب.

الحبس الدائم على إتلاف مال الغير ، أو شرب الخمر ، أو الإفطار في نهار رمضان ، أو إجراء كلمة الكفر (فإن أمكن أن ينسب إلى المكرِه نُسب إليه) كالإكراه على إتلاف مال الغير يجب الضمان على المكرِه؛ لأن الفاعل يصلح آلة للإتلاف فينسب الفعل إليه ، ويجب الضمان عليه (وإلا فيبطل أصلاً ، وقد ذكرنا نحن) الحنفية (أن الإكراه لا يعدم الاختيار لكنه ينبغي فيه الرضا) سواء كان ملجئاً أو غير ملجىء (أو يفسُدُ به الاختيار) يعني إذا كان ملجئاً ، ولما لم يوجب الإكراه إلا فوات الرضا أو فساد الاختيار ، ولم يوجب إعدام الاختيار لا يكون له أثر في إهدار التصرف قولاً ولا فعلاً ، فوجب ترتيب الأحكام على فوات الرضا أو فساد الاختيار لا على عدم الاختيار (إلى آخر ما قررنا والذي يقع به ختم الكتاب). والحمد لله أولاً وآخراً.

انتهى القسم الثاني في الأحكام المشروعة ومتعلقاتها
ويليه القسم الثالث في حروف المعاني

* * *

القسم الثالث من الكتاب

في

حروف المعاني

ويشتمل على فصول:

الفصل الأول: حروف العطف وفيه مباحث

الفصل الثاني: حروف الجر وفيه مباحث

الفصل الثالث: حروف الشرط وفيه مباحث

القسم الثالث

حروف المعاني

حُرُوفُ المعَانِي :
فشطرٌ من مسائلِ الفقهِ مبنيٌ عليها .

القسم الثالث

(حروف المعاني) وهي التي تدل على معنى (فشطر من مسائل الفقه مبني عليها) .

اعلم أن المصنف رحمه الله أخرَّ هذا القسم إلى آخر الكتاب ؛ لأنه من قسم النحو لا من الفقه الصرف إلا أنه لما تعلق به بعض الأحكام الشرعية أورده في كتابه هذا تتميماً للفائدة الفقهية ، ولو لم ينبني على حروف المعاني مسائل فقهية لكان وضعها في هذا الكتاب عاريّة ؛ لأنها ليست من مسائله في الأصل .

وقد ذكر الإمام الشاطبي رحمه الله في كتابه الموافقات في الجزء الأول منه مايلي «كل مسألة لا ينبني عليها فروع فقهية فوضعها في أصول الفقه عاريّة» اهـ وإن هذا القسم غزير في معناه عزيز في مبناه ، لاحتوائه على لطائف النحو ودقائق الفقه ، وقد سبر علماء الشريعة وأرباب اللغة والأدب أغوار هذه الحروف وتمكنوا من استخراج الدرر الكامنة في بحور معناها وإليك بيان ذلك .

واكثرُها وقوعاً حروفُ العطفِ ، والأصلُ فيهِ الواو.

أقسام الحروف:

تنقسم الحروف إلى قسمين: حروف المباني ، وحروف المعاني.

القسم الأول:

حروف المباني وهي حروف التهجي أي التعدد ، مأخوذة من هجىٰ الحروف إذا عددها.

القسم الثاني:

حروف المعاني وسميت بذلك؛ لدلالتها على معنى يتميز به من غيره ، فإن الباء مثلاً في قوله تعالى ﴿ وَامْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ ﴾[1] تعدُّ من حروف المعاني؛ لدلالتها على معنى الإلصاق ، بخلاف الباء في بكر فإنها لا تدل على معنى ، لذلك كان المراد بالحروف هنا حقيقتها ، ولهذا سميت حروف المعاني (وأكثرها وقوعاً حروف العطف ، والأصل فيه «الواو») ، وسيأتي بيانه بعد قليل.

ثم إن المصنف رحمه الله أطلق لفظ الحروف في منتخبه على بعض الأسماء مثل كل ، ومَن ، ومتى ، وإذا ، وغيرها بطريق التغليب لا أنها منها فتنبه.

* * *

(١) سورة المائدة آية/ ٦.

الفصل الأول

حـروف الـعطــف

المبـحث الأول

الــواو

وهي لمطلقِ الجمعِ عندنا.

الفـصل الأول

حـروف الـعطـف

وهي الواو، والفاء، وثم، وبل، ولكن، وأو، وحتى.

المبـحـث الأول

الـواو

(وهي لمطلق الجمع عندنا) أي عند الحنفية.

المراد بالجمع هنا: جمع الأمرين وتشريكهما إما في الثبوت مثل قام زيد وقعد عمرو، أو في الحكم مثل قام زيد وعمرو، أو في الذات مثل قام وقعد زيد.

دليـل إثبـات معنـى الـجمـع فـي الـواو وإفـادتهـا الـتشـريـك:

وإفادة الواو الجمع ثابت بالنقل عن أئمة اللغة، حتى ذكر أبو علي الفارسي أنه مجمع عليه، وقد نص عليه سيبويه في مواضع كثيرة من كتابه

تبلغ سبعة عشر موضعاً ، وثبت ذلك أيضاً بالاستقراء ، فلو تتبعنا موارد استعمالها فإنا نجدها في مواضع لا يصح فيها الترتيب أو المقارنة خلافاً لبعض العلماء ، وكما قيل: الأصل في الإطلاق الحقيقة ، ولا دليل على الترتيب أو المقارنة ، فالقول بهما يكون معدولاً به عن الأصل لا يثبت إلا بدليل خارجي كقولك: «المال بين زيد وعمرو» وكقولك: «تشارك زيد وعمرو» إلى غير ذلك.

ومما يدل أيضاً على أن الواو لمطلق الجمع: أنها بين الاسمين المختلفين كالألف بين الاسمين المتحدين ، فإنه يمكن أن تقول: جاء رجلان ولا يمكن هذا في رجل وامرأة ، فادخلوا واو العطف لاثبات المشاركة.

اختلاف العلماء في الواو العاطفة:

اختلف العلماء في الواو العاطفه على ثلاثة مذاهب ، إليك بيانها.

المذهب الأول:

أنها تدل على الترتيب وهو مذهب جماعة من الكوفيين وبعض البصريين وهو المشتهر عن الشافعية ، واختاره الشيخ أبو إسحاق الشيرازي في التبصرة بعد أن نقله عن ثعلب وأبي عمرو الزاهد ، ونقله ابن هشام عن قطرب والربعي والفراء ، ونسبه الإسنوي لأبي جعفر الدينوري والماوردي للأخفش.

المذهب الثاني:

أنها تدل على المعية ، وهو منسوب لمالك والصاحبين أبي يوسف ومحمد رحمهم الله.

من غيرِ تعرُّضٍ لمقارنـةٍ ولا ترتيبٍ.

المـذهب الثـالث:

أنها لمطلق الجمع ، وهو مذهب جمهور أهل اللغة ونص عليه سيبويه كما ذكرنا وقال الفارسي: أجمع عليه نحاة البصرة والكوفة ، وهو اختيار ابن الحاجب والآمدي والرازي والقرافي والسبكي وجمهور الحنفية فالواو عندهم لمطلق الجمع (من غير تعرض لمقارنة) أي معية في الزمان كما زعمه بعض العلماء عن أبي يوسف ومحمد رحمهما الله. (ولا ترتيب) كما زعمه بعض العلماء أيضاً على أصل أبي حنيفة رضي الله عنه ، وكما زعمه بعض الشافعية عن الشافعي رضي الله عنه حيث قالوا: ونقل ذلك أي الترتيب عن الإمام الشافعي رحمه الله ، فإنه قال في الوضوء: يعتبر ذكر الآية يعني في الترتيب ، ثم قال: ومن خالف الترتيب الذي ذكره الله تعالى لم يجز وضوؤه ، ذكر ذلك في «القواطع» لابن السمعاني.

حجـة أصحـاب المـذهب الأول القـائليـن بـالتـرتيـب:

احتج مثبتوا الترتيب بما روي أن الصحابة رضي الله عنهم لما سألوا رسول الله ﷺ عند السعي بين الصفا والمروة ، بأيهما نبدأ ، وقد نزل قوله تعالى ﴿ ۞ إِنَّ ٱلصَّفَا وَٱلۡمَرۡوَةَ مِن شَعَآئِرِ ٱللَّهِۖ ﴾[1] قال: ابدؤوا بما بدأ الله به»[2] ففيه دليل على أنها للترتيب من وجوه.

---

(١) سورة البقرة آية/ ١٥٨.

(٢) رواه مسلم برقم/ ١٢١٨ ، والترمذي برقم/ ٨٦٢ ، وأبو داود برقم/ ١٩٠٥ والنسائي ٥/ ٢٣٥ ، وابن ماجه برقم/ ٣٠٧٤.

الـوجـه الأول:

أن النبي ﷺ فهم وجوب الترتيب لذا قال «ابدؤوا بكذا» وأنه عليه الصلاة والسلام كان أعلم باللسان ، وكان أفصح العرب والعجم.

الـوجـه الثـانـي:

أن النبي ﷺ قد نص على الترتيب عند اشتباه الواو عليهم أنها للترتيب أو الجمع ، فبتنصيصه عليه الصلاة والسلام يثبت الترتيب.

الـوجـه الثـالث:

أنها لو كانت للجمع المطلق لما احتاجوا إلى السؤال عنها؛ لأنهم كانوا أهل لسان.

وتمسكوا أيضاً بتقديم الركوع على السجود بالإجماع ، واستفادة هذا التقديم من الواو في قوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ ٱرْكَعُوا۟ وَٱسْجُدُوا۟﴾[1] فلو لم تكن الواو للترتيب لما استفيد ذلك منها.

الجـواب:

أجاب أصحاب المذهب الثالث القائلون إن الواو لمطلق الجمع على حجة القائلين بالترتيب بالأجوبة التالية:

الجـواب الأول: أنا لا نسلم ثبوت وجوب الترتيب بالآية ، وفهم النبي ﷺ ذلك منها ، بل يثبت ذلك لنا بالحديث المذكور ، وللنبي ﷺ بما لاح له من وحي غير متلو ، وذلك لأن الحكم في الآية هو كونهما من

---

(١) سورة الحج آية/ ٧٧.

شعائر الله ، وهذا لا يحتمل الترتيب؛ إذ لا معنى لتقدم أحدهما على الآخر في ذلك ، إلا أن تقديم الصفا على المروة في القرآن لا يخلو عن مصلحة كالتعظيم أو الأهمية أو غيرهما ولا شك أن هذا يقتضي الأولوية لا الوجوب.

الجـواب الثـانـي:

أن ما تمسكوا به من وجوب الترتيب في قوله تعالى ﴿ٱرْكَعُوا۟ وَٱسْجُدُوا۟﴾[1] حكم لا يعرف إلا باستقراء كلام العرب واستعمالاتهم في أنها هل استعملت في الجمع المطلق أو في الترتيب ، وبالتأمل أيضاً في قوانينهم التي بنى عليها كلامهم ، والاستقراء والتأمل كلاهما حجة على من ادعى أنها للترتيب ، وقد ثبت ذلك بالنقل عن أرباب اللغة كما مر ، يقول الإمام عبد القاهر الجرجاني رحمه الله[2]: معنى الواو الجمع بين الشيئين في الحكم لا في الوقت ، ولا ترتيب فيه ، لأنهما في الاسمين المختلفين بإزاء التثنية في المتفقين ، فإذا قلت: جاءني زيد وعمرو لم يجب أن يكون المبدوء به في اللفظ سابقاً ، بل كل منهما بمنزلة صاحبه في جواز تقديمه ، كما إذا قلت: جاءني الزيدان لم يكن اللفظ مقتضياً تقدم أحدهما بل مقتضاه اجتماعهما في وجود الفعل فقط اهـ. (وعليه عامة أئمة اللغة وأئمة الفتوى) كما ذكرنا.

---

(١) سورة الحج آية/ ٧٧.

(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٢/ ٢٠٥ نقلاً عن الجرجاني.

وإنَّما يثبتُ الترتيبُ في قولهِ: إنْ نكحتُها فهي طالقٌ وطالقٌ وطالقٌ حتى لا يقعَ به إلا واحدة في قولِ أبي حنيفة رحمه الله خلافاً لصاحبيه، ضرورةَ أنَّ الثانيةَ تعلقتْ بالشرطِ بواسطةِ الأولى بمقتضى الواو.

(وإنما يثبت الترتيب) أي في غير المدخول بها (في قوله: إن نكحتها فهي طالق وطالق وطالق، حتى لا يقع به إلا واحدة في قول أبي حنيفة رحمه الله، خلافاً لصاحبيه) أبي يوسف ومحمد رحمهما الله حيث يقع الثلاث عندهما (ضرورة أن الثانية تعلقت بالشرط بواسطة الأولى بمقتضى الواو).

اعلم أن بعض العلماء زعم أن هذا الخلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله مبني على أن الواو عند أبي حنيفة رضي الله عنه للترتيب، فتبين بالأولى وتلغو الثانية والثالثة لعدم المحل، وعندهما للمقارنة، فيقع الثلاث دفعة واحدة الجواب على هذا: أن الواو لو كانت للترتيب عند الإمام وللمقارنة عندهما لما اتفقوا على وقوع الواحدة في قول الرجل لامرأته، أنت طالق وطالق وطالق منجزاً، أو وقوع الثلاث في قوله: أنت طالق وطالق وطالق إن دخلت الدار بتأخير الشرط، والصحيح: أن الاختلاف المذكور بينهما مبني على أن تعليق الأجزية بالشرط عنده في المثال المذكور على سبيل التعاقب؛ لأن موجب ذكر الطلقات متعاقبة الافتراق، والتعاقب إنما يكون في الوقوع لا الاجتماع، لأن قوله مثلاً: إن دخلت الدار فأنت طالق جملة كاملة مستغنية عما بعدها فيحصل بها التعليق بالشرط، وقوله: وطالق جملة ناقصة مفتقرة في الإفادة إلى الأولى، فاتصل الثاني بالشرط بواسطة الأول، واتصل الثالث بالشرط بواسطتين: الأول والثاني، والمعلق بالشرط كالمنجز عند وجود الشرط، وفي المنجز تبين بالأولى، فلا تصادف الثانية والثالثة المحل، فتقع واحدة

وفي قولِ المولىٰ: أعتقتُ هـذه وهذه وقد زوَّجها الفُـضُولِّي من رجلٍ إنما بطلَ نكاحُ الثانية ، لأنَّ صدرَ الكلامِ يتوقفُ على آخره إذا لـم يَكُنْ ما يُـغيِّـرُ أوَّلهُ، وعِتْـقُ الأولىٰ يُـبطلُ مَحَلِّيـةَ الوقـفِ في حـقِ الثانية، فبطلَ الثاني قبل التَّـكلم بعتقِهَـا.

وقد تَدخلُ الواوُ على جملةٍ بخبرهَا فلا تجبُ المشاركةُ في الخبرِ،

مراعاة لحقيقة اللفظ ، وعند الصاحبين يقع الكل دفعة واحدة كما ذكرنا ، لأن موجب ذكر الطلقات متعاقبة الاجتماع والاتحاد وذلك لأن زمان الوقوع هو زمان وجود الشرط ، والتفريق إنما هو في أزمنة التعليق لا في أزمنة التطليق؛ لأن الترتيب إنما هو في التكلم لا في صيرورة اللفظ تطليقاً فصار بمنزلة ما إذا قال لغير المدخول بها إن دخلت الدار فأنت طالق ، إن دخلت الدار فأنت طالق ، إن دخلت الدار فأنت طالق ، ثلاث مرات ، فعند الدخول يقع الثلاث فكذا ههنا ، لأن المقدر كالملفوظ[1].

(وفي قول المولى: اعتقت هذه وهذه ، وقد زوجها الفضولي[2] من رجل) نقول: (إنما بطل نكاح الثانية) لا لأن الواو توجب الترتيب بل (لأن صدر الكلام لا يتوقف على آخره إذا لم يكن ما يغير أوله) إذ أن الجمل إذا عطف بعضها على بعض ، ولم يكن في آخر الكلام ما يغير أوله كالشرط والاستثناء وغير ذلك من الكلام غير المستقل لا يتوقف أول الكلام على آخره (وعتق الأولى يبطل محلية الوقف في حق الثانية ، فبطل الثاني قبل التكلم بعتقها)؛ لأن الأمة لا تبقى محلاً للنكاح في مقابلة الحرة.

(وقد تدخل الواو على جملة بخبرها ، فلا تجب المشاركة في الخبر ،

---

(١) انظر التلويح على التوضيح للسعد التفتازاني ١/ ١٠٠.

(٢) الفضولي في اصطلاح الفقهاء ، من ليس بوكيل كذا في المغرب حرف الفاء.

وذلكَ مثلُ قولِهِ: هذه طالقٌ ثلاثاً وهذه طالقٌ إنَّ الثانيةَ تطلُقُ واحدةً ، لأنَّ الشركةَ في الخبرِ إنما كانتْ واجبةً لافتقار الكلامِ الثاني إذا كانَ ناقصاً ، فإذا كان كاملاً فقد ذهبَ دليلُ الشركةِ ولهذا قُلنا: إنَّ الجملةَ الناقصةَ تُشاركُ الأولىٰ فيما تَمَّتْ به الأولىٰ بعينهِ حتى قلنا في قولِهِ: إنْ دخلتِ الدارَ فأنت طالقٌ وطالقٌ إنَّ الثاني يتعلقُ بذلك الشرطِ بعينهِ ولا يقتضي الاستبدادَ بهِ كأنَّه اعادَهُ ، وإنما يُصارُ إليهِ في قولِهِ: جاءني زيدٌ وعمروٌ ضرورةَ أنَّ المشاركةَ في مجيءٍ واحدٍ لا تُتَصَوَّر.

وقد تُستعارُ الواوُ للحالِ بمعنى الجمعِ ،

وذلك مثل قوله: هذه طالق ثلاثاً وهذه طالق ، أن الثانية تطلق واحدة؛ لأن الشركة في الخبر إنما كانت واجبة لافتقار الكلام الثاني إذا كان ناقصاً ، فإذا كان كاملاً فقد ذهب دليل الشركة) وهو الافتقار والضرورة ، (ولهذا قلنا: إن الجملة الناقصة تشارك) الجملة (الأولى فيما تمت به الأولى بعينه) ولا يجعل كأنه أعيد مرة أخرى؛ لأن هذا إضمار ، والإضمار خلاف الأصل ، ولا يصار إليه إلا عند الضرورة ، وتتقدر بقدرها ، (حتى قلنا في قوله إن دخلت الدار فأنت طالق وطالق: إن الثاني يتعلق بذلك الشرط بعينه ولا يقتضي الاستبداد به كأنه أعاده) أي الشرط؛ لأنه لو كان كالمعاد لوقعت طلقتان ولكانت المرأة غير مدخول بها بلا خلاف (وإنما يصار إليه في قوله: جاءني زيد وعمرو ضرورة أن المشاركة في مجيء واحد لا تتصور).

استعارة الواو للحال:

(وقد تستعار الواو للحال بمعنى الجمع).

لأنَّ الحالَ يُـجامعُ ذَا الحالِ قال الله تعالى: ﴿حَتَّىٰٓ إِذَا جَآءُوهَا وَفُتِحَتۡ أَبۡوَٰبُهَا﴾ أي وأبوابها مفتوحةً.

وقالوا في قولِ الرجل لعبدهِ: أَدِّ إليَّ الفاً وأنت حرٌّ،

ذكر عبد العزيز البخاري رحمه الله[1] في استعارة الواو للحال كلاماً انقله بنصه: اعلم أن الأصل في الجملة الواقعة موقع الحال أن لا يدخلها الواو، لأن الإعراب لا ينظم الكلمات، كقولك: ضرب زيد اللص مكتوفاً، إلا بعد أن يكون هناك تعلق ينتظم معانيها، فإذا وجدت الإعراب قد تناول شيئاً بدون الواو كان ذلك دليلاً على تعلق هناك معنوي، فذلك يكون مغنياً عن معلق آخر إلا أن النظر إليها من حيث كونها جملة مستقلة بفائدة غير متحدة بالجملة السابقة كما في الحال المؤكدة، وغير منقطعة عنها لجهة جامعة بينهما كما ترى في نحو جاء زيد وفرسه يعدو، يبسط العذر في أن تدخلها واو الجمع بينها وبين الأولى مثله في نحو: قام زيد وقعد عمرو، فهذا معنى استعارة الواو للحال اهـ.

وإنما صحت الاستعارة (؛ لأن الحال يجامع ذا الحال) وهذا من مجوزات الاستعارة فيجوز استعارتها لمعنى الحال عند الحاجة (قال الله تعالى: ﴿حَتَّىٰٓ إِذَا جَآءُوهَا وَفُتِحَتۡ أَبۡوَٰبُهَا﴾[2] أي وأبوابها مفتوحة) قبل دخول أهلها بدليل قوله تعالى ﴿جَنَّٰتِ عَدۡنٍ مُّفَتَّحَةً لَّهُمُ ٱلۡأَبۡوَٰبُ﴾[3] بخلاف أبواب جهنم فإنها مغلقة فلا تفتح إلا عند دخول أهلها، وهذا مما يليق بكرم الله تعالى.

(وقالوا) أي العلماء (في قول الرجل لعبده: أدِّ إليَّ ألفاً وأنت حر

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٢/ ٢٢٨.
(٢) سورة الزمر آية/ ٧٣.
(٣) سورة ص آية/ ٥٠.

وللحربيّ ، انـزلْ وأنتَ آمنٌ: إنَّ الواوَ للحالِ ، حتى لا يَـعتَـقُ العبـدُ إلا بالأداءِ ، ولا يأمنُ الحربـيُ ما لم يَـنزلَ.

وللحربي ، انزل وأنت آمن: إنَّ الواو للحال) عند بعضهم ومنهم من جعلها لعطف الجملة لا غير ، ومنهم من جعلها للعطف مع احتمال الحال.

ومن جعلها للحال قال (حتى لا يعتق العبد إلا بالأداء ، ولا يأمن الحربي مالم ينزل) في المثالين المذكورين ، وإنما جعلوها للحال هنا؛ لأنه لا يحسن العطف بها؛ لأن الجملة الأولى فعلية طلبية ، والجملة الثانية اسمية خبرية ، وبينهما كمال الانقطاع فلذلك قالوا: إنها للحال ، ومن المعلوم أن الأحوال شروط لكونها مقيدة كالشرط ، وبناء عليه تعلق الأمان بالنزول وتعلقت الحرية بالأداء ، كما في قول الرجل لامرأته: إن دخلت الدار راكبة فأنت طالق ، تعلق الطلاق بالركوب تعلقه بالدخول وصار كأنه قال: إن أديت إليَّ ألفاً فأنت حر ، وإن نزلت فأنت آمن.

* * *

المبحث الثاني

الـفـاء

وأمَّا الفاءُ فإنَّـه للوصلِ والتعقيبِ.

المبـحث الثـانـي

الـفـاء

(وأما) حرف (الفاء) فإنه (للوصل والتعقيب) يعني وجود الثاني عقيب الأول بغير مهله ، والتعقيب: هو تعقيب كل شيء بحسبه ، فإذا قلت ضربت زيداً فعمراً كان المعنى أن ضرب عمرو وقع عقيب ضرب زيد ، ولـم تتطاول المدة بينهما ، وإذا قلت: دخلت الكوفة فالبصرة فالمعنى أن دخول البصرة كان عقيب دخول الكوفة حتى إن المعطوف بالفاء يتراخى عن المعطوف عليه بزمان وإن قلَّ ذلك الزمان بحيث لا يدرك إذ لو لم يكن كذلك كان مقارناً والقران ليس من موجبات حرف الفاء ، وبهذا يثبت أن التراخي بين المعطوف والمعطوف عليه بزمان وإن لطف من ضرورات حرف الفاء.

ثم إن الفاء في الترتيب على ثلاثة أوجه:

الأول: أن يكون الثاني من موجبات الأول فيكون بعده بلا فصل كقولك ضربته فبكى؛ لأن البكاء من موجبات الضرب.

الثـانـي: أن لا يكون الثاني من موجبات الأول ، فيكون بعد الأول ولكن يجوز أن يكون بينهما مهلة يسيرة ، كقولك: جاء زيد فعمرو ، إذ

ولهذا قلنا فيمنْ قالَ لامرأتهِ: إنْ دخلت هذه الدارَ فهذهِ الدارَ فأنتِ طالقٌ ، إنَّ الشرطَ أنْ تدخلَ الثانيةَ بعدَ الأولىٰ من غيرِ تراخٍ ، وقد تدخلُ الفاءُ على العِلَلِ إذا كانَ ذلك مما يَدومُ فتصيرُ بمعنى التراخي ، يقال: أبشِرْ فقد أتَاكَ الغوثُ ،

يجوز أن يكون بين مجيء زيد وعمرو مهلة يسيرة.

الثـالـث: أن لا يكون الثاني من موجبات الأول ، ويكون بينهما مسافة كقولك: دخلت الكوفة فالبصرة ، فإن الثاني بعده وبينهما قدر المسافة ، إذ لا يمكن أن يقع الثاني عقيب الأول.

(ولهذا) أي لمعنى التعقيب بحرف الفاء (قلنا فيمن قال لامرأته: إن دخلت هذه الدار فهذه الدار فأنت طالق ، إن الشرط أن تدخل) الدار (الثانية بعد) الدار (الأولى من غير تراخ) أي من غير أن يحول بينه وبين دخول الدار الثانية عمل ينشغل به أو يؤخر الدخول في الدار الثانية تأخيراً من غير اشتغال بعمل.

الأصـل فـي دخـول حـرف الفـاء علـى الكـلام:

اعلم أن الأصل في حرف الفاء أن يدخل على أحكام العلل؛ وذلك لأن الأحكـام متـرتبـة علـى العلـل بحـرف الفـاء كقـول الـراوي: سهـى رسول الله ﷺ فسجد[1] ، وكقوله: زنى ماعز فرجم[2] (وقد تدخل الفاء على العلل) على خلاف الأصل (إذا كان ذلك مما يدوم) أي إذا كانت العلل مما تدوم ، لأنها إذا كانت كذلك (فتصير بمعنى التراخي) عن ابتداء الحكم ، فعندئذ يصح دخول حرف الفاء عليها ، (يقال) لمن هو في ضيق ومشقة (أبشر فقد أتاك الغوث) فالغوث الذي هو علة للإبشار ممتد وباق

---

(١) تقدم تخريجه.
(٢) تقدم تخريجه.

ولهذا قلنا فيمنْ قالَ لعبدهِ: أدِّ إليَّ الفاً فأنت حرٌ ، إنَّه يَعتقُ للحالِ ، لأنَّ العتقَ دائمٌ فأشبَهَ المتراخيَ.

بعد ابتداء الإبشار الذي هو حكم ، وتسمى هذه الفاء هنا فاء التعليل؛ لأنها بمعنى لام التعليل (ولهذا) أي ولأن الفاء تكون بمعنى لام التعليل (قلنا فيمن قال لعبده: أدِّ إليَّ ألفاً فأنت حر ، إنه يعتق للحال) تقديره: أدِّ إليَّ ألفاً فإنك قد عتقت (لأن العتق دائم فأشبه المتراخي) لذلك يتنجز به العتق في الحال.

* * *

المبحث الثالث

ثم

وأمَّا ثُمَّ: فللعطفِ علىٰ سبيلِ التّراخي ، ثُمَّ: عند أبي حنيفةَ رضي الله عنه للتّراخي علىٰ وجهِ القطعِ ، فإنَّهُ مُستأنِفٌ حكماً قولاً بكمالِ التّراخي.

المبحث الثالث

ثم

(وأما) حرف (ثم ، فللعطف) أي للترتيب (على سبيل التراخي) ومعنى التراخي: أن يكون بين المعطوف والمعطوف عليه مهلة في الفعل المتعلق بهما ، قال تعالى في شأن القرآن ﴿ ثُمَّ إِنَّ عَلَيْنَا بَيَانَهُۥ ﴾[1] ومعلوم أن البيان تأخر عن نزول القرآن ولهذا قال العلماء: يجوز تأخير البيان عن وقت نزول القرآن إلا أنهم اختلفوا في ظهور أثر التراخي هل هو في التكلم أو في الحكم أو في كليهما معاً ، وإليك بيان اختلافهم على ما ذكره المصنف رحمه الله فإنه قال (ثم: عند أبي حنيفة رضي الله عنه للتراخي على وجه القطع) أي على وجه الانقطاع عن الكلام الأول ، وبهذا يتبين أن التراخي عنده لا يظهر أثره إلا في التكلم والحكم معاً بمنزلة ما لو سكت ثم استأنف (فإنه مستأنف حكماً قولاً بكمال التراخي)؛ لأن كلمة ثم وضعت لمطلق التراخي بعد أن دلت عليه ، والمطلق ينصرف إلى الكامل ، وكمال التراخي: أن يكون ثبوته في التكلم والحكم جميعاً ، إذ

(١) سورة القيامة آية/ ١٩.

وعند صاحبيهِ: التَّراخي في الوجود دونَ التكلم ، فبيانُـه فيمن قال لامرأتهِ قبلَ الدخولِ بها: أنتِ طالقٌ ثم طـالقٌ ثم طـالقٌ إنْ دخلتِ الدارَ ، قال أبو حنيفـةَ رضي الله عنه يَـقَـعُ الأولُ

لو كان التراخي في الحكم دون التكلم لكان ثابتاً من وجه دون وجه ، وهذا ينافي القول بكماله ثم إن التراخي في الحكم فقط غير جائز في الأحكام الشرعية ، قال صدر الشريعة رحمه الله[1]: والتراخي في الوجود أي في الحكم مع عدمه في التكلم ممتنع في الإنشاءات؛ لأن الأحكام لا تتراخى عن التكلم فيها ، فلما كان الحكم متراخياً كان التكلم متراخياً تقديراً كما في التعليقات اهـ.

(وعند صاحبيه) أبي يوسف ومحمد رحمهما الله: يظهر أثر (التراخي في الوجود) فقط أي في الحكم (دون التكلم)؛ لأن اللفظ متصل حقيقة ، وكيف يجعل التكلم منفصلاً ، والعطف لا يصح مع الانفصال فيبقى الاتصال حكماً مراعاة لحق العطف.

(فبيانه: فيمن قال لامرأته قبل الدخول بها: أنت طالق ثم طالق ثم طالق إن دخلت الدار ، قال أبو حنيفة رضي الله عنه) بناء على أصله في التراخي بثم (يقع الأول) أي في الحال؛ لأنه وإن وجد في آخر الكلام ما يغير أوله إلا أن من شرط التغيير الاتصال ليكون كلاماً واحداً ، فيتوقف أوله على آخره ، وإذا اعتبر التراخي في التكلم صار كل منهما بمنزلة كلام منفصل عن الآخر.

---

(١) انظر التوضيح شرح التنقيح لصدر الشريعة ١/ ١٠٥.

ويـلغُوا ما بَعـدَهِ كأنَّـه ساكتٌ واستـأنفَ الثـانيَ عن الأولِ ، وقـالا : يتعلقُ ويَـنزِلْنَ على الترتيبِ .

وقد يُستعارُ بمعنىٰ الواو ، قال تعالى : ﴿ ثُمَّ كَانَ مِنَ ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ ﴾ .

(ويلغو ما بعده) لعدم المحل؛ لأن المرأة غير مدخول بها فـ(كأنه ساكت ، واستأنف الثاني عن الأول ، وقالا) يعني الصاحبين (يتعلق) الكل بالشرط (جملة) واحدة (وينزلن على الترتيب) فإن كانت مدخولاً بها يقع الثلاث ، وإن كانت غير مدخول بها تقع واحدة بائنة ويلغو الثاني لفوات المحل بالبينونه وفي ذلك مراعاة معنى العطف والتراخي في حرف «ثم» أما العطف فلأن القول بتعليق الكل بالشرط يحقق معنى العطف ، وأما التراخي فلأن القول بوقوع الطلقات مرتبة فيه معنى التراخي .

(وقد يستعار) حرف ثم (بمعنى الواو) أي بمعنى واو العطف مجازاً لعلاقة المجاورة التي بينهما ، والاستعارة تجري في الحروف كما تجري في الكلمات على حد سواء ، إلا أن العمل بحقيقة الحرف أولى من العمل بمجازه ، فإذا تعذر العمل بحقيقة ثمَّ يجعل مستعاراً له للواو احترازاً عن الإلغاء للاتصال المتحقق بينهما في معنى العطف فإن الواو لمطلق العطف وثم لعطف مقيد ، والمطلق داخل في المقيد معنى؛ لاشتراكهما في معنى الأصل إلا أن المقيد فيه زيادة وصف لا توجد في المطلق لفظاً ، وبهذا يثبت بينهما اتصال معنوي فيجوز أن يستعمل ثم بمعنى الواو (قال تعالى : ﴿ ثُمَّ كَانَ مِنَ ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ ﴾[1]) فإن ثم هنا بمعنى الواو أي وكان من الذين

---

(١) سورة البلد آية/ ١٧ .

. . . .

امنوا وإنما استعمل هذا الاستعمال المجازي لتعذر العمل بحقيقة ثم ، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1] : إذ الإيمان هو الأصل المقدم الذي يبتني عليه سائر الأعمال الصالحة ، وهو شرط لصحتها ، فالأعمال غير معتبرة قبل الإيمان كالصلاة قبل الطهارة ، فعرفنا أنه بمعنى الواو اهـ.

* * *

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٢/٢٤٨ .

المبحث الرابع

بل

وأمَّا بَلْ: فموضوعٌ لاتيانِ ما بعدَهُ، والإعراضِ عمّا قَبْلَهُ يقال: جاءني زيدٌ بل عمروٌ.

المبحث الرابع

بل

(وأما) حرف (بل: فموضوع لإتيان ما بعده ، والإعراض عما قبله) منفياً كان أو مثبتاً ، والإثبات للكلام الثاني يكون على سبيل التدارك للغلط وليس معنى التدارك عند المحققين أن الكلام الأول باطل وغلط بل إن الإخبار به ما كان ينبغي أن يقع ، هذا إذا وقعت بل في كلام الناس مثال التدارك ببل في الإثبات؛ أن (يقال: جاءني زيد بل عمرو) فإنك قصدت الإخبار بمجيء زيد ثم تبين لك غلط ذلك فتضرب عنه إلى عمرو فتقول: بل عمرو.

مثال التدارك ببل في النفي أن تقول: ما جاءني زيد بل عمرو ، فهو يحتمل وجهين[1].

أحدهما: أن يكون التقدير ، ماجاءني زيد ، بل ما جاءني عمرو ، فكأنك قصدت نفي المجيء عن زيد ثم استدركت فنفيته عن عمرو.

---

(١) انظر الوجهين في عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٢/ ٢٥٢ نقلاً عن عبد القاهر الجرجاني.

. . . .

الثـانـي: أن يكون التقدير ما جاءني زيد بل جاءني عمرو فيكون نفي المجيء ثابتاً لزيد، ويكون إثباته لعمرو، ويكون الاستدراك في الفعل وحده دون الفعل وحرف النفي معاً.

أما بل في كلام الله تعالى فيكون وقوعها للأخذ في كلام آخر من غير رجوع عن الأول وإبطال له.

قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1]: وإنما يصح الإضراب عن الكلام بهذه الكلمة ـ يعني بل ـ إذا كان الصدر محتملاً للرد والرجوع فإن كان لا يحتمل ذلك صار بمنزلة العطف المحض، فيعمل في إثبات الثاني مضموم إلى الأول على سبيل الجمع دون الترتيب، ألا ترى أن من قال لامرأته بعد الدخول بها أنت طالق واحدة لا بل ثنتين تطلق ثلاثاً؛ لأنه لا يملك الرجوع عما أوقع، وبمثله لو قال لرجل طلق امرأتي فلأنه يملك أن يطلق الثانية دون الأولى؛ لأن الرجوع عن التوكيل منه صحيح اهـ.

ومن خلال هذه الأمثلة التي مرت نرى أنه قد تدخل كلمة لا على بل تأكيداً للنفي الذي تضمنته هذه الكلمة.

ثم إن التدارك ببل إنما يكون في العادات بأن ينفي انفراده ويراد بالجملة الثانية كمالها بالأولى، قال فخر الإسلام البزدوي رحمه الله[2]: وهذا في الإخبار ممكن كرجل يقول: سني ستون بل سبعون بزيادة عشر على الأول، فأما الإنشاء فلا يحتمل تدارك الغلط حتى إذا قال: كنت طلقت امرأتي واحدة بل ثنتين أو لا بل ثنتين وقعت ثنتان لما قلنا اهـ.

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٢/ ٢٥٢ نقلاً عن شرح الجامع لشمس الأئمة.

(٢) انظر كشف أسرار البزدوي ٢/ ٢٥٣ بتصرف يسير.

وقالوا جميعاً فيمن قالَ لامراتـهِ قبلَ الدخولِ بها: إنْ دخلتِ الـدارَ فأنت طالقٌ واحدةً بل ثنتين ، إنَّـه يقعُ الثلاثُ إذا دخلتْ.
بخلافِ العطفِ بالواوِ

(و) لهذا (قالوا جميعاً) يعني أبا حنيفة وأصحابه رضي الله عنهم (فيمن قال لامرأته قبل الدخول بها: إن دخلت الدار فأنت طالق واحدة بل ثنتين) أو قال لها: لا بل ثنتين ، بدخول لا عليها (إنه يقع الثلاث إذا دخلت) وإنما وقع الثلاث؛ لأن بل لما كان لإبطال الكلام الأول وإقامة الكلام الثاني مقامه كان من قضيته اتصاله بذلك الشرط في هذا المثال بلا واسطة ، لكن بشرط إبطال الكلام الأول ، وليس في وسعه إبطال الأول بعد صدوره منه ، ولكن في وسعه إقرار الكلام الثاني بالشرط ليتصل به من غير واسطة فصار كأنه قال: لا بل أنت طالق ثنتين إن دخلت الدار ، فيكون بمنزلة الحلف باليمينين كما سيأتي.

بيانه كما قال صدر الإسلام أبو اليسر البزدوي رحمه الله[1]: إنما يقع ثلاث تطليقات عند الشرط ، لأنه لما قال: إن دخلت الدار فأنت طالق فقد تعلق الطلاق بالشرط ، فإذا قال: لا بل تطليقتين فقد قصد الرجوع وإقامة التطليقتين مقامه ، فلا يصح الرجوع ، لأنه تعلق بالشرط على سبيل اللزوم ، وتعليق الثنتين بالشرط يصح؛ لأنه في وسعه وقد أتى به ، لأن اللفظ ينبيء عنه فيجعل كأن الشرط ثبت هنا مذكوراً إلا أنه حذف اختصاراً ، فيصير كأنه قال لامرأته: إن دخلت الدار فأنت طالق ، ثم قال: إن دخلت الدار فأنت طالق ثنتين فدخلت مرة واحدة تقع الثلاث اهـ.

وهذا (بخلاف العطف بالواو) في قول الرجل لامرأته قبل الدخول

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٢/ ٢٥٤ نقلاً عن أبي اليسر البزدوي.

عند أبي حنِيفةَ رضي الله عنه، لأنَّـه لمّا كان لابطالِ الأولِ وإقامةِ الثاني مُقامه كانت قضيتُـهُ اتصالَ الثاني بالشرط بلا واسطة لكن بشرطِ ابطالِ الأولِ ، وليس في وسعهِ ذلك ، وفي وسعهِ افرادُ الثاني بالشرطِ ليتصلَ به بغير واسطةٍ بمنزلةِ الحَلِفِ باليمينِ ،

بها: إن دخلت الدار فأنت طالق وطالق وطالق ، حيث تقع واحدة (عند أبي حنيفة رضي الله عنه) وتبين بها.

وجـه قـول أبـي حنيفـة رضـي الله عنـه:

أن الواو لم توضع للاستدراك بل وضعت للعطف على تقدير الأول ، فيصير معطوفاً على سبيل المشاركة ، فيكون متصلاً بذلك الشرط بواسطة ، ولا يصير منفرداً بشرطه؛ لأن حقيقة الشركة في اتحاد الشرط ، فيصير الثاني متصلاً به بواسطة الأول ، فإذا وجد الشرط نزل على الوجه الذي تعلق ، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[١]: وهذا لأن المعطوف عليه إنما يجعل مكرراً إما لضرورة أو لأن اللفظ دال عليه لغة أما الضرورة فمثاله قوله: جاءني زيد وعمرو ، ثبت مجيء كل واحد منفرداً ضرورة أنه لا يتصور مجيؤهما بمجيء واحد ، وأما ما دل عليه اللفظ لغة فحرف بل فإنه دال على وجود الشرط لغة اهـ.

وإنما وقعت الثلاث في المثال السابق (؛ لأنه لما كان) حرف بل (لابطال) الكلام الأول (وإقامة الثاني مقامه كانت قضيته اتصال الأول ، وليس في وسعه ذلك ، وفي وسعه إفراد الثاني بالشرط ليتصل به بغير واسطة) كأنه قال لا بل أنت طالق ثنتين إن دخلت الدار ، فصار (بمنزلة الحلف باليمين) أي كأنه حلف بيمين بأن قال لها: إن دخلت الدار فأنت

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٢/ ٢٥٤.

فيثبتُ ما في وسعهِ.

طالق ثنتين ، فإذا دخلت مرة واحدة يقع الثلاث ، فيجعل كأنه أعاد الشرط أي يجعل كقوله: لا بل ثنتين إن دخلت الدار. وإنما جعل بمنزلة يمينين لأنه لو لم يجعل الشرط مدرجاً صار معطوفاً وهو يقتضي المعطوف عليه؛ لأنه بدونه لا يتصور ، فتثبت الواسطة حينئذ بين الجملتين ، وهذا ليس بموجب هذه الكلمة بل موجبها ما ذكرنا ، وهو معنى قول المصنف رحمه الله (فيثبت ما في وسعه).

* * *

المبحث الخامس

لكنْ

وأما لكنْ: فللإستدراكِ بعدَ النفي، تقولُ: ما جاءني زيدٌ لكن عمروٌ.

المبحث الخامس

لكن

(وأما لكنْ: فللاستدراك بعد النفي) ومغايرة ما بعدها لما قبلها بقصد رفع التوهم الناشيء من الكلام الأول، والاستدراك بعد النفي بلكن مختص بعطف المفرد على المفرد دون عطف الجملة على الجملة (تقول: ما جاءني زيد لكن عمرو) ومعنى المغايرة أنك إذا عطفت بها مفرداً لا يحتمل النفي فيجب أن يكون ما قبلها منفياً لتحصل المغايرة وإذا عطفت بها جملة فهي تحتمل الإثبات فيكون ما قبلها منفياً، وتحتمل النفي فيكون ما قبلها مثبتاً، ويكفي اختلاف الكلامين سواء كان المنفي هو الأول أم الثاني.

والمراد من اختلاف الكلامين نفياً وإثباتاً من جهة المعنى سواء كانا مختلفين لفظاً كقولك: جاءني زيد لكن عمرو لم يجيء، وقولك: سافر زيد لكن عمرو حاضر أو لا.

الفرق بين لكن وبل في الاستدراك من وجهين:

الوجه الأول: أن لكن أخص من بل في الاستدراك؛ لأنك تستدرك ببل بعد الإيجاب كقولك: ضربت زيداً بل عمراً، وبعد النفي كقولك: ما

غَـيرَ أنَّ العطفَ به إنَّـما يستقيمُ عند اتسـاقِ الكلامِ ،

جاءني زيد بل عمرو ، ولا تستدرك بلكن إلا بعد النفي كما ذكرنا لا تقل: ضربت زيداً لكن عمرواً ، وإنما تقول ما ضربت زيداً لكن عمراً ، وهذا في عطف المفرد على المفرد وأما في عطف الجملة على الجملة فيجوز الاستدراك بلكن في الإيجاب أيضاً كقولك: جاءني زيد لكن عمرو لم يأت.

الـوجـه الثـانـي: أن موجب الاستدراك بهذه الكلمة إثبات ما بعده فأما نفي الأول فليس من أحكامها بل يثبت ذلك بدليله وهو النفي الموجود فيه صريحاً بخلاف كلمة بل فإن موجبها وضعاً نفي الأول وإثبات الثاني كما في قولك: ما جاءني زيد لكن عمرو ، انتفى مجيء زيد بصريح هذا الكلام لا بكلمة لكن ، فإنه لو سكت عن قولك لكن عمرو كان الانتفاء ثابتاً أيضاً ، وفي قولك جاءني زيد بل عمرو ، انتفى مجيء زيد بكلمة بل لا بصريح الكلام ، فإنه لو سكت عن قوله: بل عمرو لا يثبت الانتفاء بل يثبت ضده وهو الثبوت ، هذا هو الفرق بينهما (غير أن العطف به) أي بطريق الاستدراك بعد النفي بلكن(إنما يستقيم عند اتساق الكلام) أي عند انتظامه وذلك بطريقين:

الأول: أن يكـون الكـلام متصـلاً ببعـض ليتحقـق العطـف مـن غيـر انفصال.

الثـانـي: أن يكون محل الإثبات غير محل النفي ليمكن الجمع بينهما من غير تناقض.

مثـال الـوجهيـن: قولك: ما جاءني زيد لكن عمرو ، أما الوجه الأول فقد تحقق العطف فيه لاتصال الكلام مع بعضه ، وأما الوجه الثاني فأمكن الجمع بينهما؛ لأن محل ورود الإثبات غير محل ورود النفي فلا تناقض

فإذا اتَّسَقَ الكلامُ كالمُقَرِّ له بالعبدِ يقول: ما كان لي قطُّ لكنَّه لفلان آخرَ ، تعلَق النفيُ بالاثبات حتى استحقَّه الثاني.
وإلا فهو مُستأنفٌ كالمزوجةِ بمائةٍ تقول: لا أُجيزُهُ بمائة ولكنْ أجيزُهُ بمائةٍ وخمسين ، فإنه ينفسخُ العقدُ ، لأنَّه نفيُ فعلٍ واثباتُهُ بعينهِ فلم يتَّسِق الكلامُ.

فيه (فإذا اتسق الكلام) بتعلق النفي بالإثبات الذي وصل به (كالمقر له بالعبد يقول: ما كان لي قط لكنه لفلان آخر ، تعلق النفي بالإثبات) الذي وصل به (حتى استحقه الثاني) للوصل في الكلام كما ذكر في قوله: ما كان لي قط لكنه. . . .

(وإلا) أي وإن لم يتسق الكلام لفوات أحد الوجهين (فهو) كلام (مستأنف) جديد لا علاقة له بصدر الكلام لعدم الاتساق فلا يصح الاستدراك (كـ) الأمة (المزوجة) بغير إذن مولاها (بمائة) درهم (تقول: لا أجيزه بمائة ولكن أجيزه بمائة وخمسين ، فإنه ينفسخ العقد؛ لأنه نفي فعل وإثباته بعينه ، فلم يتسق الكلام).

بيانه:

أن كلمة «لكن» في هذا المثال مبتدأ لا تصلح للاستدراك لما ذكر من أن محل الإثبات هو نفس محل النفي فينفسخ النكاح الأول بقولها: لا أجيزه بمائة للنفي الصريح ، ويحمل قولها: لكن أجيزه بمائة وخمسين على أنه كلام مستأنف ، فيكون إجازة لنكاح آخر غير الأول مهره مائة وخمسون درهماً.

* * *

المبحث السادس

أو

وأما أَوْ: فتدخلُ بينَ اسمينِ أو فعلينِ فتتناولُ أحدَ المذكورين.

المبحث السادس

أو

فهي لاثبات أحد الشيئين أو الاشياء مبهماً مع إفراده عن غيره في المعنى بلا ترتيب، هذا هو موجبها باعتبار أصل الوضع، ولو استعملت في غيره فتكون على سبيل المجاز لا على سبيل الحقيقة كما سيأتي.

(فتدخل بين اسمين) أو أكثر كقولك: جاءني زيد أو عمرو. (أو) تدخل بين (فعلين) أو أكثر كقوله تعالى: ﴿ٱسْتَغْفِرْ لَهُمْ أَوْ لَا تَسْتَغْفِرْ لَهُمْ﴾[1] وقوله تعالى: ﴿وَلَوْ أَنَّا كَتَبْنَا عَلَيْهِمْ أَنِ ٱقْتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمْ أَوِ ٱخْرُجُواْ مِن دِيَٰرِكُم﴾[2] وكقولك: كل السمك أو اشرب اللبن (فتناول أحد المذكورين) بحسب الوضع كما ذكرنا. قال تعالى: ﴿فَكَفَّٰرَتُهُۥٓ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ﴾[3]. والواجب أحد الأشياء المذكورة لاكلها، وإذا كفرَّ بالانواع كلها كان مؤدياً بأحد الأنواع

---

(١) سورة التوبة آية / ٨٠.

(٢) سورة النساء آية / ٦٦.

(٣) سورة المائدة آية / ٨٩.

لا بالجميع كما قاله بعض العلماء ، وكذلك قوله تعالى : ﴿فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ﴾[1] الواجب واحد منها لا كلها ، وإذا فعل الجميع كان مؤدياً بواحد منها لا بجميعها. قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[2] وكذا الجائي في قولك: جاءني زيد أو عمرو ، ـ يعني ـ أحدهما لا كلاهما اهـ.

و«أو» تجيء على ستة أوجه:

الأول: إبهام أحد الشيئين أو الأشياء.

الثاني: الشك.

الثالث: التخيير.

الرابع: الإباحة.

الخامس: التفصيل ومعنى الافراد فقط.

السادس: بمعنى «إلا أن».

والأصل في الجميع هو الأول فقط لرجوعها في الجميع إليه بشرط ألاَّ يكون في الكلام ما يوجب زيادة عليه.

فإن دخلت «أو» على مفردين فهي تفيد ثبوت الحكم لأحدهما ، وإن دخلت على جملتين فتفيد حصول مضمون أحدهما.

وقد ذهب كثير من العلماء أئمة النحو والأصول إلى أن الكلام إن كان خبراً كان «أو» للشك كقولك: جاءني زيد أو عمرو ، فيكون المعنى أنك أثبت المجيء لأحدهما لا بعينه ، لأنك شاك فيمن جاء ، وإن كان أمراً

(١) سورة البقرة آية / ١٩٦/ .

(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٢/ ٢٦٦ .

كانت «أو» للتخيير أو الاباحة أو التسوية.

مثال التخيير قولك: اضرب زيداً أو عمراً ، فقد أمرته أن يضرب أحدهما ثم خيرَّته في ذلك فأيهما ضرب كان مطيعاً للأمر.

ومثال الاباحة قولهم: جالس الحسن أو ابن سيرين ، فأيهما جالس كان مباحاً له.

الفرق بين التخيير والاباحة:

يفرق بين التخيير والاباحة من وجهين:

الوجه الأول: أنه يمتنع في التخيير الجمع بين الشيئين ولا يمتنع في الاباحة.

الوجه الثاني: أنه لا يجب في الاباحة الاتيان بواحد وفي التخيير يجب.

ثم إن كان الأصل فيه الحظر ويثبت الجواز بعارض الأمر كالوكالة في البيع في قولك: بع عبيدي هذا أو ذاك يمتنع الجمع ويجب الاقتصار على واحد ، لأنه المأمور به ، وإن كان الأصل فيه الاباحة ووجب بالأمر واحد كما في خصال الكفارة يجوز الجمع بحكم الاباحة الأصلية ، وهذا يسمى التخيير على سبيل الاباحة.

(وإذا دخلت): أو (في الخبر أفضت إلى الشك) أعلم أن تعبير المصنف رحمه الله بقوله «أفضت» دون «أوجبت» فيه إشارة إلى أن الشك الحاصل بأو في استعمالها في الخبر ليس بمعنى يقصد بالكلام وضعاً ، لأن في أصل الوضع لم توضع كلمة توجب تشكيك السامع في معنى الكلام وإنما التشكيك حصل باعتبار محل الكلام فإذا قلت: جاءني زيد أو

وإنْ دخلتْ في الابتداءِ والانشاءِ أوجبت التخييرَ ، ولهذا قلنا: فيمن قال: هذا حرٌ أو هذا. أو هـذه طالقٌ أو هذه ، إنَّه لما كان انشـاءً من وجـهٍ يحتمـل الخبـرَ أوجبت التخييرَ على احتمال أنَّـه بيـانٌ ، حتى جُعِـلَ البيانُ انشـاءً من وجهٍ واظهاراً من وجه.

عمرو علم أن فعل المجيء وجد من أحدهما عيناً لا نكرة ، وإنما جهل السامع فوقع الشك في الذي وجد منه فعل المجيء فتبين أن التشكيك إنما يثبت حكماً واتفاقاً بكون الكلام خبراً لا مقصوداً بحرف (وإن دخلت) أو (في الابتداء والانشاء أوجبت التخيير) أي إذا استعملت أو في الايجابات والأوامر والنواهي لم توجب شكاً ، لأنه لا يتصور فيها شك ولا التباس كما قلنا إذ هي إثبات أحكام ابتداءً فتوجب التخيير (ولهذا قلنا: فيمن قال: هذا حر أو هذا) فهو بمنزلة قوله: أحدكما حر.

(أو هذه طالق أو هذه) بمنزلة قوله إحداكما طالق ، فإنه انشاء يحتمل الخبر ، لأنه في وضعه الأصلي خبر إلا أن الإخبار يقتضي تقدم الحرية عليه في المثال الأول ، والطلاق في المثال الثاني ليصح الاخبار عنهما ، فإذا لم تكن الحرية ثابتة جعل هذا الكلام إنشاءً تصحيحاً له احترازاً عن الكذب والإلغاء ، فصار انشاءً شرعاً وعرفاً اخباراً حقيقة ، وهو معنى قول المصنف رحمه الله (إنه لما كان انشاءً من وجه يحتمل الخبر أوجبت التخيير) إي فله أن يختار العتق في أيهما شاء في المثال الأول ، وله أن يختار التطليق في إيهما شاء في المثال الثاني (على احتمال أنَّه بيان) أي على احتمال أنه خبر يوجب البيان والاظهار لا التخيير (حتى جعل البيان انشاءً من وجه وإظهاراً من وجه) ولو كان انشاءً من كل وجه لما أجبر على البيان وإذا اجتمع فيه جهتا الانشاء والاظهار عمل بهما في الاحكام

وقد تستعارُ هذه الكلمةُ للعمومِ فتوجبُ عمومَ الأفراد في موضع النفي وعموم الاجتماع في موضع الاباحة ، ولهذا قلنا: لو حَلَفَ لاَ يُكلّم فلاناً أو فلاناً حنث إذا كلَّم أحدَهما ،

فاعتبرت جهة الانشاء في موضع التهمة وجهة الاظهار في غير موضع التهمة كما هو مسطور في كتب الفروع.

(وقد تستعار هذه الكلمة) يعني «أو» (للعموم) بدليل يقترن بالكلام فتصير شبيهة بواو العطف قال تعالى ﴿وَلَا تُطِعۡ مِنۡهُمۡ ءَاثِمًا أَوۡ كَفُورًا﴾[1] أي ولا كفوراً فحرم على النبي ﷺ طاعتهما جميعاً ولكن بصفة الانفراد فاستعمال أو في موضع النفي يعدُّ من الدلالات المقترنة بها التي تدل على العموم (فتوجب عموم الأفراد في موضع النفي) سواء كان الكلام خبراً أو انشاءً يعم النفي كل واحد من المعطوف أو المعطوف عليه ، لأن أو لأحد الأمرين من غير تعيين ، وانتفاء الواحد المبهم لا يتصور إلا بانتفاء المجموع كما في الآية السابقة ، فصار المعنى ، لا تطع أحداً منهما وهو نكرة في سياق النفي فتعم.

(و) توجب أيضاً (عموم الاجتماع في موضع الاباحة) كقولك: جالس الفقهاء أو المحدثين ، فله أن يجالس كلا الفريقين بخلاف ما إذا كان المراد بأو التخيير.

والفرق بين الاباحة والتخيير أن المراد بالتخيير أحدهما فلا يملك الجمع بينهما بخلاف الاباحة ، لذا قيل: المراد بالتخيير منع الجمع وبالاباحة منع الخلو.

(ولهذا قلنا: لو حلف لا يكلم فلاناً أو فلاناً حنث إذا كلم أحدهما)

---

(١) سورة الإنسان آية / ٢٤/ .

ولو قال: لا يُكلم أحداً إلا فلاناً أو فلاناً له أن يُكلمهما جميعاً.
ويُجعلُ بمعنى «حتَّى» في قوله: والله لا أدخلُ هذه الدارَ، أو أدخلُ هذه الدارَ الأخرى، حتى لو دخلَ الأخيرةَ قبلَ الأولىٰ انتهت اليمينُ،

بخلاف العطف بالواو في قوله وفلاناً فإنه لا يحنث ما لم يكلمهما (ولو قال: لا يكلم أحداً إلا فلاناً أو فلاناً له أن يكلمهما جميعاً)، لأن الاستثناء من الحظر إباحة.

(ويجعل بمعنى حتى) أي يستعار أو لحتى إذا وقع بعدها مضارع منصوب ولم يكن قبلها مضارع منصوب بل فعل ممتد، فيفسد العطف لاختلاف الكلام كما في قوله: (والله لا أدخل هذه الدار، أو ادخل هذه الدار الأخرى حتى لو دخل الأخيرة قبل الأولى انتهت اليمين) أي برَّ في يمينه لانتهاء المحلوف عليه، ولو دخل الدار الأولى أولاً حنث لوجوب امتداد عدم دخول الدار الأولى إلى دخول الثانية عملاً بالغاية، والكلام يحتملها، لأنه تحريم، فتركت الحقيقة وحملت على الغاية مجازاً.

والمناسبة بين أو وحتى أن أو لمّا تناول أحد المذكورين كان تعيين كل واحد منهما باعتبار الخيار قاطعاً لاحتمال الآخر، وهذا يناسب معنى الغاية في حتى قال تعالى ﴿ لَيْسَ لَكَ مِنَ ٱلْأَمْرِ شَيْءٌ أَوْ يَتُوبَ عَلَيْهِمْ ﴾[1] فإن أو هنا بمعنى حتى، وهذا الاستعمال كثير في كلام العرب.

قال امرؤ القيس[2]:

بكى صاحبي لما رأى الدرب دونه ... وأيقن أنا لاحقان بقيصرا

(١) سورة آل عمران آية / ١٢٨.
(٢) انظر ديوان امرئ القيس بتحقيق السندوبي ص/ ٨٩.

لأنَّـه تَعـذَّرَ العطفُ لاختلاف الكلامينِ من نفيٍ وإثباتٍ.
والغايـةُ صالحةٌ ، لأنَّ أولَ الكلامِ حظرٌ وتحريمٌ فلذلك وَجَبَ العملُ بمجازِه.

فقلـت لـه لا تبـك عينـك إنمـا   نحـاول ملكـاً أو نمـوت فنعـذرا

أي حتى نموت ، أو بمعنى إلا أن نموت (لأنه تعذر العطف لاختلاف الكلامين) أي الفعلين (من نفي وإثبات) كما في المثال المتقدم.

(والغاية صالحة) هنا ، (لأن أول الكلام حظر وتحريم ، فلذلك وجب العمل بمجازه) وصلحت أو أن تكون بمعنى حتى ، بخلاف قوله: والله لا أدخل هذه الدار أبداً أو لادخلن هذه الدار الأخرى اليوم ، فإن الغاية غير صالحة قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1]: فإن أو في هذه المسألة ليست بمعنى الغاية ، لأنه وإن جمع بين النفي والاثبات والازدواج بينهما لكن النفي مؤبد والاثبات مؤقت ، والمؤقت لا يصلح غاية للمؤبد ، لأن المؤبد لا ينتهي إلا بالموت وإذا تعذر جعله غاية وجب العمل بالتخيير فيصير ملتزماً الكفارة بإحدى اليمينين ، كأنه قال: إن حنثت في هذه اليمين أو في هذه اليمين فعليَّ كفارة وشرط الحنث في اليمين الأولى الدخول في الدار الأولى ، وفي الثانية ترك الدخول في الدار الثانية في اليوم ، فإذا دخل الأولى حنث في اليمين الأولى وبطلت اليمين الثانية ، لأنه خيرَّ نفسه في التزام الحنث بإحدى اليمينين فإذا لزمه الحنث باحداهما بطلت الأخرى. . . اهـ.

* * *

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٤/ ٢٩٥.

المبحث السابع

حتى

وأما «حتَّى» فللغاية ، ولهذا

المبحث السابع

حتى

(وأما«حتى» فللغاية) في أصل الوضع ، ولا يسقط هذا المعنى عن هذه الكلمة إلا مجازاً بطريق الاستعمال كما إذا استعملت لمحض العطف فتكون حينئذ مستعملة في غير موضوعها كما سيأتي.

ووضعت «حتى» للدلالة على أن ما بعدها غاية لما قبلها سواء كان جزءاً منه كما في قولك: أكلت السمكة حتى رأسها ، فإن الرأس جزء من السمكة أو غير جزء كما في قوله تعالى: ﴿ سَلَٰمٌ هِيَ حَتَّىٰ مَطْلَعِ ٱلْفَجْرِ ﴾[1].

وقد تكون ابتدائية يقع بعدها داخلاً فيما قبلها عند أكثر العلماء وقد تكون عاطفة يتبع ما بعدها لما قبلها في الاعراب فيكون المعطوف إما أفضل أو أخس ، وقد تكون ابتدائية يقع بعدها جملة فعلية أو اسمية مذكور خبرها أو محذوف بقرينة الكلام السابق ، وفي الكل معنى الغاية ، لأنه الأصل فيها ، وهو المعنى الخاص الموضوع لها كما ذكرنا. (ولهذا

---

(١) سورة القدر آية / ٥/ .

قال محمدٌ رحمه الله في الزياداتِ فيمن قالَ: عبدُه حرٌ إنْ لم أضربكَ حتى تصيحَ ، إنَّـه يحنثُ إذا أقلعَ قبلَ الغايةِ.

واستُعيرَ للمجازات بمعنى لام كي في قولهِ: عبدي حرٌ إن لم آتِكَ غداً حتى تغدّينـي ، حتى إذا أتـاهُ ولم يُـغدِّه لم يحنَـثْ ، لأنَّ الاحسـانَ لا يَصلُحُ مُنهياً للاتيانِ ، بل هو سبب له والجزاءُ غايـةُ السَّبَبَ فحملَ عليهِ. فالفعلان من واحد كقوله: عبدي حرٌ إنْ لم آتكَ حتى أتغدَّ عندك ، تعلَّق البـرُّ بهما ، لأنَّ فعلَـهُ لا يصلُـحُ جـزاءً

قال) الإمام الرباني (محمد) بن الحسن الشيباني (رحمه الله في الزيادات فيمن قال «عبدي حر إن لم أضربك حتى تصيح ، إنه يحنث إذا أقلع قبل الغاية») ، لأن حتى للغاية في هذه الصورة ، ودلالة ذلك أن الضرب يحتمل الامتداد بتجدد الأمثال وصياح المضروب يصلح لانتهاء الضرب ، فلو أقلع عن الضرب قبل الصياح عتق عبده لعدم تحقق الضرب إلى الغاية المذكورة.

(واستعير للمجازات بمعنى لام كي في قوله: عبدي حر إن لم آتك غداً حتى تغديني حتى إذا أتاه ولم يغده لم يحنث) حتى هنا للسببية دون الغاية (لأن الاحسان) الذي هو آخر الكلام (لا يصلح منهياً للإتيان بل هو سبب) داع (له) أي للاتيان (والجزاء) الذي هو الغذاء يصلح (غاية السبب فحمل عليه) ، لأن جزاء السبب غايته فاستقام العمل به ، فصار شرط بره فعل الاتيان على وجه يصلح سبباً للجزاء بالغذاء وقد وجد.

(فالفعلان من واحد) وفعل الشخص لا يصلح جزاءً لفعله ، إذ المجازاة هي المكافأة ، ولا معنى لمكافأته نفسه فصار (كقوله: عبدي حر إن لم آتك حتى أتغدَّ عندك ، تعلق البرِّ بهما ، لأن فعله لا يصلح جزاءً

لفعلهِ، فحملَ على العطفِ بحرفِ الفاءِ، لأنَّ الغايـةَ تجانسُ العطفَ.

لفعله ، فحمل على العطف (بحرف الفاء) دون الواو (لأن الغاية تجاس) التعقيب وذلك بـ(العطف) بحرف الفاء دون الواو ، لأن التعقيب أشدُّ مجانسة ومناسبة للغاية من الواو التي هي لمطلق الجمع لوجود الترتيب في الفاء دون الواو.

ثم إن استعارة حتى لمعنى العطف المحض من غير اعتبار معنى الغاية فيه بوجه استعارة لم توجد في كلام العرب ، فإنهم لا يقولون: رأيت زيداً حتى عمراً كما يقولون: رأيت زيداً فعمراً ، وكان ينبغي أن لا تجوز لكن هذه الاستعارة اقترحها الإمام الرباني محمد بن الحسن الشيباني رحمه الله بقريحته على طريقة استعاراتهم فتصلح للاحتجاج ، لأن قوله حجة في اللغة ، قال عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي[1]:

إن قول محمد بن الحسن الشيباني مستغن عن الدليل ، فإن أئمة اللغة مثل أبي عبيد وغيره ، كانوا يحتجون بقوله ، فكان مستغنياً عن الدليل ، وقال محمد بن الحسن الشيباني رحمه الله على أن في الاستعارة لا يشترط السماع بل يشترط المعنى المناسب الصالح للاستعارة وقد وجد اهـ.

* * *

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٢/ ٣١٠ وما بعدها.

الفصل الثاني

في

حروف الجر

المبحث الأول

البـــاء

ومن ذلك حروف الجرِّ: أمّا البَاءُ فللإلْصَاقِ.

المبحث الأول

البـاء

(ومن ذلك) أي من حروف المعاني (حروف الجر) وإنما سميت حروف الجر لأنها تجر فعلاً إلى اسم تقول: مررت بزيد، أو اسماً إلى اسم تقول: المال لزيد كما أنها تسمى حروف الاضافة، لأنها تفضي بمعاني الأفعال إلى الأسماء.

(أما الباء فللإلصاق).

اعلم أن حقيقة الباء في أصل الوضع للالصاق بدلالة استعمال العرب، وهو أقوى دليل في اللغة بمنزلة المنصوص عليه في أحكام الشرع، وهو المعنى الخاص لحرف الباء.

معنى الإلصاق: الالصاق هو تعليق الشيء بالشيء وإيصاله به، تقول: مررت بزيد، إذا ألصقت مرورك بمكان يلابسه زيد ثم الالصاق يقتضي طرفين ملصقاً وملصقاً به، فما دخل عليه الباء فهو الملصق به والطرف الآخر هو الملصق، فإذا قلت: كتبت بالقلم كانت الكتابة ملصق، والقلم ملصق به، ومعنى ذلك، الصقت الكتابة بالقلم، فالأصل هو الملصق، لأنه هو المقصود في الالصاق والتبع هو الملصق به

بمنزلة الآلة للشيء ، لذا صح إثبات معنى الاستعانة بحرف الباء وأمكن دخولها على الأثمان التي هي بمنزلة الآلات ، لأن الثمن في البيع ليس بمقصود بل هو تبع ، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1] : ألا ترى أن الغرض الأصلي في البيع الانتفاع بالمملوك وذلك يحصل بما هو مبيع لا بما هو ثمن ، لأنه في الغالب من النقود وهي ليست بمنتفع بها في ذواتها وإنما هي وسيلة إلى حصول المقاصد كالآلة للشيء.

ولهذا يجوز البيع وإن لم يملك الثمن ، ولا يجوز بيع ما ليس عنده اهـ ، وبناءً على صحة دخول الباء على الاثمان قال الفقهاء فيمن قال: بعت هذا العبد بكُرّ من الحنطة يكون العبد مبيعاً ، والكُرّ ثمناً يثبت في الذمة حالاً ، ولو قال: بعت كراً من الحنطة بهذا العبد يكون سَلَماً ويكون العبد رأس المال والكر مسلماً فيه.

وقال العلماء: يصح دخول الباء على الآلة كما يصح دخولها على المحل ، إلا أن الأصل في ذلك دخولها على الآلة ، فإن دخلت الباء على الآلة نحو مسحت الحائط بيدي يتعدى المسح إلى المحل فيتناول كله ، وإن دخلت على المحل كقوله تعالى ﴿ وَٱمۡسَحُواْ بِرُءُوسِكُمۡ ﴾[2] لا يتناول المسح كل المحل بل بعضه ، ويكون التقدير ، الصقوا أيديكم برؤوسكم فما أخذ من الرأس هو فرض المسح ، فيكون التبعيض مستفاداً من هذا لا من الوضع واللغة على ما نسب إلى الإمام الشافعي رضي الله عنه ، وبعد أن ظهر أن المراد التبعيض ، فالشافعي رضي الله عنه اعتبر أقل

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٢/ ٣١٤.
(٢) سورة المائدة آية / ٦/ .

ما يطلق عليه اسم المسح وهو ثلاثة أصابع إذ لا دليل على الزيادة ولا إجمال في الآية.

وذهب الإمام أبو حنيفة رضي الله عنه إلى أن التبعيض مجمل بيّنه النبي ﷺ بمقدار الناصية على ما ثبت من حديث المغيرة بن شعبة رضي الله عنه «أن النبي ﷺ أتى سباطة قوم فبال وتوضأ ومسح على ناصيته»(١) ومقدار الناصية هو ربع الرأس. فكان ذلك هو الفرض.

وذهب الإمام مالك رضي الله عنه إلى أن الباء صلة زيدت للتأكيد، وإذا كانت مزيدة وجب مسح الكل كما في التيمم قال تعالى: ﴿فَٱمۡسَحُواْ بِوُجُوهِكُمۡ وَأَيۡدِيكُمۡ﴾(٢).

ثم إن القول بكونها مزيدة وإن كان فيه عمل بالمجاز لكنه أحوط، لأن فيه الخروج عن العهدة بيقين فكان الأخذ به أولى، على أنا إن عملنا بحقيقتها فذلك يوجب الاستيعاب أيضاً، لأن الباء للالصاق حقيقة وقد ألصق المسح بالرأس وهو اسم لكله لا لبعضه فيقتضي مسح جميع الرأس.

جواب الحنفية على حجة الإمام الشافعي رضي الله عنه:

أن تقدير الفرض في المسح بثلاثة أصابع أو بربع الرأس زيادة على النص بالرأي أو بخبر الواحد فيكون مردوداً.

ثم إن الموضوع للتبعيض هو كلمة«مِن» لا الباء، فلو أفادت الباء

---

(١) رواه مسلم في الطهارة باب المسح على الناصية ١/ ٢٣٠ برقم ٢٧٤، وأبو داود في الطهارة باب المسح على الخفين ١/ ٢٣٠ برقم ٢٧٤.

(٢) سورة النساء آية/ ٤٣/.

ولهذا قلنا في قولِهِ: إنْ اخبرتَنِي بقدومِ فلانٍ فعبدي حرٌ ، إنَّه يَقعُ على الصِّدقِ.

التبعيض لأدى ذلك إلى الترادف والاشتراك وهذا خلاف الأصل.

جواب الحنفية على حجة الإمام مالك رضي الله عنه:

إن الاستيعاب في التيمم ثابت بالسنة المشهورة وهي أن النبي ﷺ قال: «فيه ضربتان ضربة للوجه وضربة للذراعين»(١) فكانت الباء في التيمم صلة لهذا، ثم إن العمل بالحقيقة إذا أمكن لا يصار إلى الغائها والعمل بالمجاز من غير ضرورة، ولا ضرورة ههنا فوجب العمل بالحقيقة، ولئن جاز ترك الحقيقة في موضع لقيام الدليل لا يلزم منه تركه في موضع لا دليل عليه فكانت الباء على حقيقتها في هذه الآية كما هو أصلها.

(ولهذا) أي ولأن الباء للالصاق في أصل الوضع وهو معناها الخاص حقيقة (قلنا) نحن الحنفية (في قوله) أي في قول الرجل لأخر (إن أخبرتني بقدوم فلان فعبدي حر إنه يقع على الصدق) أي على الخبر الصادق لا الكاذب فلا يعتق العبد إلا إذا أخبره خبراً صادقاً.

بيانه:

أن الاخبار يقتضي مفعولين أحدهما: الذي يبلغه، والثاني: الكلام الذي يصلح دليلاً على المعرفة، فإذا قال: إن أخبرتني بقدوم فلان فعبدي حر كان القدوم مشغولاً بالخافض فلم يصلح مفعول الخبر لا حقيقة

---

(١) الحديث فيه روايات مختلفة انظر تلخيص الحبير ١/ ١٥١ ـ ١٥٣، والدراية ١/ ٦٧ ـ ٦٩. وانظر أيضاً نصب الراية للزيلعي ١/ ١٥٠ ـ ١٥٤، ومجمع الزوائد ١/ ٢٦٢.
وجامع المسانيد ١/ ٢٣٣، ونيل الأوطار ١/ ٣٣٤ ـ ٣٣٥.

. . . .

ولا مجازاً ، لأن المشغول لا يشغل فاحتيج إلى مفعول آخر هو كلام كأنه قال: إن أخبرتني خبراً ملصقاً بقدومه فبقي القدوم واقعاً على حقيقته فعلاً، وإلصاق الخبر بالقدوم لا يتصور قبل وجوده ، والباء للالصاق فلذلك اقتضى وجوده.

فأما إذا قال: إن اخبرتني أن فلاناً قدم فالمخبر به هو القدوم وهو المفعول ، والقدوم بحقيقته لا يصلح مفعول الخبر ولكن مفعول الخبر محذوف بدلالة حرف الالصاق فيكون المعنى إن اخبرتني أن فلاناً قدم فإنه يتناول الخبر الكاذب أيضاً ، لأنه غير مشغول بالباء فصلح مفعولاً وإن ما بعدها مصدر ومعناه إن اخبرتني خبراً ملصقاً بقدومه والقدوم اسم لفعل موجود ومفعول الخبر كلام لا فعل فصار المفعول الثاني هو التكلم بقدومه فكان معنى قوله: إن اخبرتني أن فلاناً قدم إن تكلمت بخبر قدوم فلان والخبر ما يصلح دليلاً على وجود المخبر به لا ما يوجب وجوده فصار شرط الحنث كلاماً يصلح دليلاً على القدوم وقد وجد ذلك في الإخبار كاذباً فيحنث.

* * *

المبحـث الثانـي

علـى

المبحث الثاني

علـى

اعلم أن «على» في أصل الوضع وضعت للاستعلاء ، يقال زيد على السطح لتعليه عليه حقيقة قال تعالى: ﴿ وَعَلَيْهَا وَعَلَى ٱلْفُلْكِ تُحْمَلُونَ ﴾[1] أي حساً وقد يكون الاستعلاء معنوياً يقال على فلان دَين ، فالاستعلاء هنا معنوي ، لأن الدين يستعلي من يلزمه فصار بمعنى الايجاب ، قال تعالى: ﴿ وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا ﴾[2] فهو بمعنى الالزام والإيجاب ، قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله[3]: وأما «على» فللإلزام باعتبار أصل الوضع ، لأن معنى حقيقة الكلمة من علو الشيء على الشيء وارتفاعه فوقه ، وذلك قضية الوجوب واللزوم اهـ.

معنى الاستعلاء:

ومعنى الاستعلاء: «وقوع الشيء على غيره وارتفاعه وعلوه فوقه»[4] سواء أكان حسياً أم معنوياً كما مر.

---

(١) سورة غافر آية/ ٨٠.

(٢) سورة آل عمران آية/ ٩٧ .

(٣) انظر أصول السرخسي ١/ ٢٢١.

(٤) انظر كشف أسرار البزدوي ٢/ ٣٢٥.

«وعلى» للالزامِ في قولِهِ: له عليَّ ألفُ درهمٍ.

وتُستعملُ للشرطِ، قال الله تعالى: ﴿يُبَايِعْنَكَ عَلَىٰٓ أَن لَّا يُشْرِكْنَ بِٱللَّهِ شَيْـًٔا﴾ وتُستعارُ بمعنى «الباء» في المعاوضاتِ المحضةِ،

(و) لما كانت (على) موضوعة للاستعلاء والدين يستعلي من يلزمه كانت في مثل هذه المواضع (للالزام) في قوله: له عليَّ ألف درهم) فهو دين ثابت في الذمة، لأن الاستعلاء متحقق فيه معنى، ولا يحمل على الوديعة إلا أن يصل بكلامه الوديعة فيقول: له علي ألف درهم وديعة، فحينئذ ينتفي الدين وتثبت الوديعة، لأن «علىٰ» يحتمل معنى الوديعة لما فيها من وجوب الحفظ فيحمل عليها عند التصريح بها لهذه الدلالة.

(وتستعمل) على(للشرط) فيكون ما بعدها شرطاً لما قبلها (قال تعالى: ﴿يُبَايِعْنَكَ عَلَىٰٓ أَن لَّا يُشْرِكْنَ بِٱللَّهِ شَيْـًٔا﴾[1] أي بشرط عدم الاشراك بالله والمناسبة بينهما أي بين الالزام ب«على» والجزاء «بالشرط» أن على في أصل الوضع للالزام كما ذكرنا، والجزاء لازم للشرط، فصح هذا الاستعمال (وتستعار) على (بمعنى الباء) التي هي للالصاق، وذلك (في المعاوضات المحضة) الخالية عن معنى الاسقاط كالبيع والاجارة، والنكاح، وغير ذلك بخلاف المعاوضات غير المحضة كالطلاق، والخلع وغيرهما.

أما البيع فإنه معاوضة مال بمال.

وأما الاجارة فإنها معاوضة مال بمنفعة.

وأما النكاح فإنه معاوضة مال بما ليس بمال.

---

(١) سورة الممتحنة آية/ ١٢.

لأنَّ الالصــاقَ يـنـاسِبُ اللـزومَ.

وتستعمل بمعنى الباء في هذه الأشياء عند تعذر العمل بحقيقة «على» فتحمل على ما يليق بالمعاوضات وهو «الباء» التي تصحب الأعواض وتلتصق بها لما بين العوض والمعوض من اللزوم (لأن الالصاق يناسب اللزوم) هذا وجه المناسبة بينهما فاستعير له إجماعاً بطريق المجاز ، لأن المعنى الحقيقي وهو الشرط ب «على» لا يمكن تحققه في المعاوضات المحضة ، لأنها لا تقبل الخطر والشرط حتى لا تصير قماراً ، فإذا قلت: بعت منك هذا الشيء على ألف فمعناه بألف تصحيحاً للكلام وعدم الغائه ، لأن إعمال الكلام خير من إلغائه ، لهذا وجب العمل بالمجاز وهو أن تجعل بمعنى الباء.

* * *

المبحث الثاني

مـــنْ

ومِنْ للتبعِيْضِ.

المبـحث الثـالـث

مِـــنْ

(و) أما(مِنْ) فهي في أصل الوضع (للتبعيض) هذا هو معناها وأصلها الذي وضعت له بناءً على القول الراجح. قال تعالى: ﴿إِنَّ مِنْ أَزْوَٰجِكُمْ وَأَوْلَٰدِكُمْ عَدُوًّا لَّكُمْ فَٱحْذَرُوهُمْ﴾[1] أي من بعض ما ذكر.

اختـلاف العـلمـاء فـي معنـى «مِـنْ»:

اختلف العلماء في معنى «من» على مذاهب إليك بيانها.

المـذهب الأول: ذهب فخر الإسلام البزدوي رحمه الله إلى أنها للتبعيض.

تقول: زيد من القوم، أي من بعض القوم، وهو مذهب أبي حنيفة رضي الله عنه.

المـذهب الثـانـي: ذهب النحاة إلى أنها لا بتداء الغاية يقال: سرت من الكوفة إلى البصرة، أي ابتدأت السير من الكوفة.

---

(١) سورة التغابن/ ١٤.

المـذهب الثـالث: ذهب بعض العلماء إلى أنها للتبيين قال تعالى: ﴿فَاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ الْأَوْثَانِ﴾[1] أي اجتنبوا الرجس الذي هو الأوثان.

المـذهب الـرابـع: إنها مزيـدة، تقول: ما جاءني من أحد، أي ما جاءني أحد.

المـذهب الخـامـس: ذهب بعض العلماء إلى أنها من قبيل المشترك اللفظي وكل واحد مما ذكر يكون حقيقة في موضعه.

والتحقيـق فـي المسألـة: أن مِنْ للتبعيض كما ذكرنا والتبعيض ليس مستفاداً من عين هذه الكلمة وهي مِنْ بل هو مستفاد من دخولها على ذي أبعاض كقولك: أخذت من الدراهم، أي من بعضها، وإنما قلنا ذلك، لأن الحرف ما يفهم من غيره لا من نفسه، ولكن لما كان لابد للحروف من دلالة التمييز ليتميز كل حرف عن غيره بما يخصه قلنا: إن مِنْ للتبعيض وإلى لانتهاء الغاية وعلى للاستعلاء إلى غير ذلك.

وأما الجواب على من جعلها من المشترك اللفظي فنقول: لا يمكن جعلها من المشترك، لأن الاشتراك خلاف الأصل، ثم إنه لابد لكل حرف من معنى يخصه بالاتفاق والاشتراك فيه معنى العموم، والعموم ينافي التخصيص لذا جعلناها للتبعيض وهو المعنى الخاص لها (ولهذا قال الإمام) الأعظم (أبو حنيفة رضي الله عنه فيمن قال) لآخر (أعتق مِنْ عبيدي

(١) سورة الحج آية/ ٣٠.

مَنْ شئتَ عتقَهُ ، كانَ لهُ أنْ يَعتقهُم إلا واحداً منهم ، بخلاف قولِهِ: مَنْ شاءَ. لأنَّه وصفَهُ بصفةٍ عامةٍ

منْ شئت عتقه) فشاء عِتقَ الكل (كان له أن يعتقهم إلا واحداً منهم) عملاً بكلمة مِنْ التي هي للتبعيض.

بيانه:

أن تقول: إما أن يعتقهم واحداً بعد الآخر أو جملة. فإن اعتقهم واحداً بعد واحد عتقوا إلا الأخر، وإن اعتقهم جملة عتقوا إلا واحداً منهم ويخيَّر المولى فيه، وهذا عند أبي حنيفة رضي الله عنه كما قلنا.

وذهب الصاحبان أبو يوسف ومحمد رحمهما الله إلى أنه له أن يعتقهم جميعاً.

حجة الإمام أبي حنيفة:

أن المولى جمع بين كلمة العموم وهي «مَنْ» وكلمة التبعيض وهي «مِنْ» فوجب العمل بحقيقتهما ما أمكن، وبما أن العموم أصل في الموضوع وجب القول بالعموم إلا بقدر ما يقع به العمل بالتبعيض، وذلك بأن ينقص عن الكل واحداً ليصير عاماً يتناوله الأكثر ويتحقق العمل بالتبعيض.

وقد ادخلت كلمة التبعيض على العبيد فوجب أن يعمل التبعيض فيه لا في غيره (بخلاف قوله: مَنْ شاء) من عبيدي عتقه فأعتقه فإنه وإن تناول البعض أيضاً لدخول حرف التبعيض عليه إلا أن البعض الداخل تحت الشرط نكرة فلا يعلم ما دخل تحت الشرط (لأنه وصفه بصفة عامة) وهي المشيئة.

فأسقَطَ الخصوصَ.

تـوضيحـه:

أن في الصلة معنى الصفة فتعم ضرورة عموم الصفة (فأسقط) الوصف بهذه الصفة (الخصوص) أي التبعيض، فأما البعض في المتنازع فيه فلم يوصف بمثل هذه الصفة العامة إذ المشيئة فيه اسندت إلى المخاطب فيبقى معنى التبعيض معتبراً فيه صفة العموم فيتناول بعضاً عاماً فافترقا.

حجـة الصـاحبيـن:

أن كلمة مَنْ عامة، وحرف مِنْ كما أنه يكون للتبعيض يكون لتمييز الجنس أي يكون للبيان قال تعالى: ﴿فَٱجْتَنِبُوا۟ ٱلرِّجْسَ مِنَ ٱلْأَوْثَـٰنِ﴾[1] وههنا يراد بحرف مِنْ تمييز عبيده من غيرهم فيتناولهم جميعاً كما في قوله: «من شاء من عبيدي عتقه فهو حر، فشاؤوا جميعاً عتقوا جميعاً».

* * *

---

(١) سورة الحج آية/ ٣٠.

المبحث الرابع

إلى

و«إلى» لانتهاءِ الغايةِ.

المبحث الرابع

إلى

(و) أما (إلى) فهي في أصل الوضع (لانتهاء الغاية) أي للدلالة على أن ما بعدها نهاية حكم ما قبلها يقال: سرت من البصرة إلى الكوفة ، فالكوفة منقطع السير كما أن البصرة مبتدأه ، هذه هي حقيقتها في اللغة ، وهذا إذا كان صدر الكلام يحتمل الانتهاء كقوله تعالى: ﴿ثُمَّ أَتِمُّوا الصِّيَامَ إِلَى اللَّيْلِ﴾(1) فإن فعل الصيام قابل للإمتداد ، وإن الليل يصلح غاية بجعل المتكلم ، وإن لم يحتمل الصدر الامتداد فإن أمكن تعليق الجار والمجرور بمتعلق يدل عليه المذكور تكون للتأجيل كقولك: بعت إلى شهر ، فإن صدر الكلام وهو البيع لا يحتمل الانتهاء إلى الغاية ، لأن البيع عبارة عن إيجاب وقبول ، وهو لا يقبل الامتداد ، لكن يمكن تعليقه بمحذوف دل عليه الكلام فصار كقوله: بعت واجلت الثمن إلى شهر على أنه حال تصحيحاً للكلام ، لأن إعمال الكلام خير من الغائه ، وإن لم يمكن تعلقه بمحذوف دل عليه الكلام ولم يحتمل الصدر الانتهاء يحمل على التأخير أي تأخير صدر الكلام إن احتمله كقوله: أنت طالق إلى شهر ، فإن العلة

(1) سورة البقرة آية/ ١٨٧/ .

وهي «أنت طالق» تثبت في الحال ، ويتأخر الحكم وهو إيقاع الطلاق بعد مضي شهر ، كالطلاق المضاف إلى زمان في قوله : أنت طالق غداً ، وهذا إذا لم تكن هناك نية التنجيز ، وإلا فإن وجدت يقع كما نوى.

ولقد قال الفقهاء بوقوع الطلاق في هذه المسألة بعد مضي شهر صرفاً للأجل إلى الايقاع ، وهذا إعمال الكلام ، وقد تقدم أن إعمال الكلام خير من اهماله. أو الغائه أما إذا نوى التنجيز فتطلق في الحال ، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[1]: فإذا قال: أنت طالق إلى شهر ونوى التنجيز تطلق في الحال ويلغو آخر كلامه ، لأنه نوىٰ حقيقة كلامه فإن أراد أن يقع الطلاق في الحال وينتهي بمضي الشهر والطلاق لا يقبل التوقيت لأنه مما لا يمتد ، فيقع الطلاق ويلغو التوقيت إن نوى التأخير يتأخر الوقوع إلى مضي الشهر لأنه نوى محتمل كلامه إذ الطلاق يقبل الاضافة كقوله: أنت طالق غداً ، وإلى تستعمل في التأخير كما تستعمل في التوقيت ، فصار تقدير كلامه: أنت طالق مؤخراً إلى شهر اهـ.

وذهب زفر رحمه الله إلى وقوعه في الحال ، لأن التأجيل والتوقيت صفة والطلاق لا يقبل الوصف فيلغو الوصف ويقع الطلاق ، وهذا إذا لم يكن له نية وهو رواية عن أبي يوسف رحمه الله [2]، ثم إن كلمة «إلى» كما أنها تدخل على الأزمنة وتسمى الغاية الزمانية يصح دخولها على الأمكنة وتسمى الغاية المكانية.

---

(١) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٢/ ٣٣٢.

(٢) المرجع السابق.

قال تعالى: ﴿سُبْحَٰنَ ٱلَّذِىٓ أَسْرَىٰ بِعَبْدِهِۦ لَيْلًا مِّنَ ٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ إِلَى ٱلْمَسْجِدِ ٱلْأَقْصَا﴾[1] ، فإذا دخلت في الأزمنة قد تكون للتوقيت وهو الأصل فيها ، وقد تكون للتأجيل والتأخير وهو على خلاف الأصل ، ومعنى التوقيت أن يكون الشيء ثابتاً في الحال ، وينتهي بالوقت المذكور ، ولولا الغاية لكان ثابتاً فيما وراءها أيضاً كقولك: اجرتك داري إلى سنة ، فإن ذكر السنة لتوقيت الإجارة إذ لولاها لكانت مؤبدة.

ومعنى التأخير والتأجيل أن لا يكون الشيء ثابتاً في الحال مع وجود ما يوجب ثبوته ثم يثبت بعد وجود الغاية ، ولولا الغاية لكان ثابتاً في الحال أيضاً كالبيع إلى شهر ، فإنه لتأخير المطالبة إلى مضي الشهر ، ولولاه لكانت المطالبة ثابتة في الحال.

دخول الغاية في المغيا وعدمه

اختلف النحاة في أن المذكور بعد «إلى» هل يدخل فيما قبله أوْ لا على أربعة مذاهب وإليك بيانها.

المذهب الأول: يدخل حكم الغاية تحت حكم المغيَّا إلا مجازاً.

المذهب الثاني: لا يدخل حكم الغاية تحت حكم المغيَّا إلا مجازاً.

المذهب الثالث: الاشتراك في الدخول وعدمه بطريق الحقيقة.

المذهب الرابع: يدخل حكم الغاية تحت حكم المغيَّا إن كان ما بعدها من جنس ما قبلها وإلا فلا.

وذهب المحققون منهم إلى أنَّ «إلى» لا تدل على الدخول أو عدمه

(١) سورة الإسراء آية / ١/

غاية ما في الباب أنها تفيد انتهاء الغاية فحسب ، أما الدخول أو عدمه فهو راجع إلى دليل خارجي عنها ، ولهذا قالوا في دخولها في قولك: قرأت الكتاب من أوله إلى آخره بخلاف قولك: قرأته إلى باب كذا.

وذهب عامة العلماء إلى أن الغاية إذا كانت قائمة بنفسها موجودة قبل التكلم لا بجعل المتكلم ، وغير مفتقرة في وجودها إلى المغيَّا لم تدخل تحت حكم المغيا ، لأنها إذا كان قائمة بنفسها لا يمكن أن يستتبعها المغيَّا كقولك: بعت من هذا البستان إلى هذا البستان ، أو لفلان عليَّ من هذا الحائط إلى هذا الحائط ، فإن الغايتين لا تدخلان في البيع والاقرار إلا إذا كان صدر الكلام واقعاً على المغيَّا والغاية جميعاً فحينئذ تدخل ، لأن صدر الكلام لما كان واقعاً على الجملة قبل ذكر الغاية وبعد ذكرها لا يتناول إلا البعض منها كان المقصود من ذكر الغاية اسقاط ما وراءها ضرورة ، والاسم يتناول موضع الغاية فبقي داخلاً تحت صدر الكلام لتناول الاسم إياه كالمرافق في الوضوء فإنها داخلة تحت الغَسل؛ لأنَّ المقصود من ذكر المرافق اسقاط ما وراءها ، إذ لولا ذكرها لاستوعبت الوظيفة غسل كل اليد إلى الإبط ، ولهذا فهمت الصحابة من إطلاق الأيدي في التيمم الأيدي إلى الآباط. والله أعلم.

* * *

المبحث الخامس
في

وفي للظَّرفِ،

المبحث الخامس
في

(و) أما(في) فهي (للظرف) حقيقة ، أي لبيان أن ما بعدها ظرف لما قبلها ووعاء له ، وذلك بأن يشتمل المجرور على ما قبلها اشتمالاً مكانياً أو زمانياً.

أقسام الظرفية

تنقسم الظرفية إلى قسمين حقيقية ومجازية.

القسم الأول: الظرفية الحقيقية وهي على نوعين.

النوع الأول: الظرفية المكانية : كقولك: الماء في الكوز.

النوع الثاني: الظرفية الزماينة: كقولك الصوم في رمضان هذا أصل هذه الكلمة.

القسم الثاني: الظرفية الزمانية كقولك: الدار في يد زيد ، ثم إن العلاقة بين المعنى الحقيقي والمعنى المجازي هو تمكن المالك من التصرف كتمكن الظرف منَ المظروف ، وكلمة «في» قد تكون ظاهرة

ويفـرَّقُ بينَ حذفِهِ واثباتِهِ، فقولُـهُ: إنْ صمتُ الدَّهْـرَ فكذا واقـعٌ على الأبد ، وفي الدَّهرِ ، على ساعـةٍ.

ويُستعارُ للمقارنـةِ في قولِهِ: أنت طالقٌ في دخولكِ الـدَّار.

كقولك: صمت في الدهر ، وقد تكون مضمرة كقولك: صمت الدهر.

(ويفرَّق بين حذفه وإثباته ، فقوله: إن صمت الدهر فكذا) كان شرط الحنث صوم جميع العمر فهو (واقع على الأبد) ، لأن الظرف صار بمنزلة المفعول به حيث انتصب بالفعل فيقتضي الاستيعاب كالمفعول به يقتضي تعلق الفعل بمجموعه إلا بدليل ، وفي قوله صمت (في الدهر) كان شرط الحنث صوم ساعة فيقع (على ساعة) معناه أن ينوى الصوم إلى الليل في وقته ثم يفطر بعد ذلك.

(ويستعار) لفظ «في» (للمقارنة) إن لم تصلح للظرف وذلك بأن تدخل على الأفعال ، فإن الفعل لا يصلح ظرفاً للطلاق ، لأنه عرض لا يبقى زمانين فتعذر العمل بحقيقة «في» فيجعل مستعارً لمعنى المقارنة ، لأن في الظرف معنى المقارنة ، إذ من قضيته الاحتواء على المظروف فيقارنه بجوانبه الأربعة، فصار بمعنى «مع» فيتعلق وجود الطلاق بوجودالدخول (في قوله: أنت طالق في دخول الدار) ، ويصير بمعنى الشرط لا شرطاً محضاً ، لأنه يقع الطلاق مع الدخول لا بعده ، وفي الشرط المحض يقع بعد الدخول ضرورة تقدم الشرط على المشروط كما قوله: إن دخلت الدار فأنت طالق.

هذا هو الفرق بين معنى الشرط والشرط المحض.

* * *

الفصل الثالث

في

حروف الشــرط

وفيه مباحث

المبحث الأول: إن.

المبحث الثاني: إذا.

المبحث الثالث: مَنْ وما وكلما.

المبحث الرابع: كل.

المبحث الأول

إن

ومن ذلكَ حروفُ الشرطِ ، «إِنْ» هو الأصلُ في هذا البابِ.

المبحث الأول

إن

(ومن ذلك) أي من حروف المعاني (حروف الشرط) منها حرف (إن) و(هو الأصل في هذا الباب) لاختصاصه بمعنى الشرط دون ما سواه من الفاظ الشرط كما سيأتي.

اعلم أن كلمة «إن» وضعت للدلالة على أن ما بعدها يعد شرطاً ، ومعنى «إن» ربط أحد الجملتين بالأخرى على أن تكون الأولى شرطاً والثاينة جزاءً يتعلق حصول مضمونها على حصول مضمون الجملة الأخرى فقط من غير اعتبار ظرفية زمانية أو مكانية كقولك: إن تأتني أكرمك ، يتعلق الاتيان بالاكرام فحسب.

وتدخل «إن» على كل أمر معدوم ممكن الوجود ليس بمستحيل أو متحقق الوجود ، لأن «إن» للمنع أو الحمل ، ومنع الموجود والحمل عليه لا يتحقق ، لأنه متحقق الوجود إذن ينحصر دخول «إن»على أمر غير موجود لكنه قابل للوجود.

قال شمس الأئمة السرخِسي رحمه الله[١]: الشرط فعل منتظر في

(١) انظر أصول السرخسي ١/ ٢٣١.

المستقبل هو على خطر الوجود يقصد نفيه أو إثباته؟ ألا ترى أنه يستقيم أن تقول: إن زرتني أكرمتك، وإن أعطيتني كافأتك، ولا يستقيم أن تقول: إن جاء غداً أكرمتك، لأنه ليس في مجيء الغد معنى الخطر اهـ.

ولا يتعقب حرف «إن» اسم من الاسماء، لأن الأسماء بمعزل عن معنى الخطر ودخول حرف «إن» على الاسم في قوله تعالى: ﴿إِنِ امْرُؤٌا هَلَكَ﴾[1]، وقوله تعالى: ﴿وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ﴾[2] من قبيل الإضمار على شرطية التفسير، أو من باب التقديم والتأخير أي إن هلك امرؤ، وإن خافت امرأة، وإنما خرجت الآيتان مخرج الاضمار أو التقديم والتأخير، لأن أهل اللغة مجمعون على الذي يتعقب حرف الشرط هو الفعل دون الاسم.

أثر حرف «إن» في الأحكام الفقهية

اختلف العلماء في أثر هذا الحرف في الأحكام الفقهية على مذهبين.

المذهب الأول: ذهب الحنفية إلى أن أثره في منع العلة عن الحكم فيمنع العلة من انعقادها علة للحكم وهكذا إلى أن يبطل التعليق بوجود الشرط فيحنئذ يصير ما ليس بعلة علة.

المذهب الثاني: ذهب الشافعية إلى أن أثر هذا الحرف وهو «إن» أن يمنع الحكم عن العلة ولا يمنع العلة عن الانعقاد.

وبناءً على هذا قال الحنفية: إذا قال الرجل لامرأته: إن لم أطلقك فأنت طالق ثلاثاً، إنها لا تطلق حتى يموت الزوج فتطلق في آخر حياته،

(١) سورة النساء آية/ ١٧٦.
(٢) سورة النساء آية/ ١٢٨.

. . . .

لأنَّ العدم لا يثبت إلا بقرب موته ، وكذلك إذا ماتت المرأة طلقت ثلاثاً قبل موتها في أصح الروايتين ، كذا ذكره فخر الإسلام البزدوي رحمه الله[1] .

وأصحهما هو رواية الظاهر ، قال عبد العزيز البخاري رحمه الله[2] : وذكر في «النوادر» أنه لا يقع ، لأنها ما لم تمت ففعل التطليق فيتحقق من الزوج وإنما عجز بموتها ، فلو وقع الطلاق لوقع بعد الموت بخلاف جانب الزوج فإنه كما أشرف على الهلاك فقد وقع اليأس عن فعل التطليق .

وجه ظاهر الرواية :

أنَّ الايقاع من حكمه الوقوع ، وقد تحقق العجز عن الايقاع قبيل موتها ، لأنه لا يعقبه الوقوع كما لو قال: أنت طالق مع موتك ، فيقع الطلاق قبيل موتها بلا فصل ، ولا ميراث للزوج ، لأن الفرقة وقعت بينهما قبل موتها بايقاع الطلاق عليها كذا في المبسوط اهـ.

* * *

(١) انظر كشف أسرار البزدوي ٢/ ٣٦٢ـ ٣٦٣.

(٢) انظر عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي ٢/ ٣٦٣ نقلاً عن المبسوط.

المبحث الثاني

إذا

و«إذا» تَصلُحُ للوقتِ والشرطِ على السَّواءِ عند نحاةِ الكوفةِ ، وهو قولُ أبي حنيفةَ رضي الله عنه ، وعند البصريين وهو قولهما في الوقتِ ويُجازىٰ بها من غيرِ سقوطِ الوقت عنها مثلُ «متىٰ» فإنها للوقتِ لا يَسقطُ عنها بحالٍ

المبحث الثاني

إذا

(و) كلمة (إذا: تصلح للوقت والشرط على السواء عند نحاة الكوفة) أي أن كلمة «إذا» مشتركة بين الوقت والشرط عند الكوفيين فيجازى بها مرة ولا يجازى بها أخرى ، فإذا استعملت في أحد الشرط لم يبق فيها معنى الوقت وصارت بمعنى «إن» ولا يجوز استعمالها في كلا المعنيين معاً كما في سائر الألفاظ المشتركة إذا استعملت في أحد معانيها لم يبق فيها دلالة على غيره بعد الاستعمال ، قولاً بعدم عموم المشترك (وهو قول أبي حنيفة رضي الله عنه ، وعند البصريين: وهو قولهما). أي هو قول الصاحبين أبي يوسف ومحمد رحمهما الله هي موضوعة حقيقة (في الوقت) وتستعمل في الشرط (ويجازى بها من غير سقوط) معنى (الوقت عنها مثل «متى» فإنها للوقت لا يسقط عنها) ذلك (بحال

والمجازاة بها لازم في غيرِ موضعِ الاستفهامِ وبإذا غيرُ لازمٍ بل هي في حيِّزِ الجوازِ.

والمجازاة بها) أي بمتىٰ (لازم في غير موضع الاستفهام، وبإذا غير لازم بل هي في حيز الجواز).

ثمرة الخلاف:

تظهر ثمرة الخلاف: فيمن قال لامرأته: إذا لم اطلقك فأنت طالق، ففي قول أبي حنيفة رحمه الله لا يقع الطلاق حتى يموت أحدهما مثل قوله: إن لم اطلقك، وقد مر بيانه وعند الصاحبين: يقع كما فرغ من اليمين مثل قوله: متى لم اطلقك، لأن إذا اسم للوقت بمنزلة سائر الظروف، وهو للوقت المستقبل، وقد استعملت للوقت خالصاً، كذا ذكره فخر الإسلام البزدوي رحمه الله[1].

إذا عرفت هذا فاعلم أن «إذا» من الظروف اللازمة ظرفيتها، وهو مضاف أبداً إلى جملة فعلية، وفيه معنى المجازاة، لأنه للاستقبال، وفيه إبهام فناسب المجازاة، إذ الشرط لا يكون إلا مستقبلاً مجهول الشأن لتردده بين أن يكون وبين أن لا يكون كما ذكرنا سابقاً في مبحث «إن» ولهذا اختص إذا بالجملة الفعلية وإنه قد يكون ظرفاً غير متضمن للشرط كما في قوله تعالى: ﴿وَٱلَّيۡلِ إِذَا يَغۡشَىٰ﴾[2] أي وقت غشيانه على أنه بدل من الليل.

وقد تستعمل للشرط والتعليق من غير سقوط معنى الظرف مثل: إذا خرجت خرجت. أي أخرج وقت خروجك، تعليقاً لخروجك بخروجه

---

(١) انظر كشف أسرار البزدوي ٢/ ٣٦٥.
(٢) سورة الليل آية / ١.

. . . .

بمنزلة تعليق الجزاء بالشرط ، إلا أن النحاة لم يجزموا بها المضارع لفوات معنى الإبهام اللازم للشرط ، فإن قولك: آتيك إذا احمرت الشمس بمنزلة قولك: آتيك الوقت الذي تحمرُّ فيه الشمس ، ففيه تعيين وتخصيص ، بخلاف متى تخرج أخرج فإنه في معنى إن تخرج اليوم أخرج اليوم ، وإن تخرج غداً أخرج غداً ، فجزم الفعل بإذا لا يجوز إلا في ضرورة الشعر ، وأما استعمالها في الشرط من غير جزم الفعل فشائع مستفيض.

وتدخل «إذا» لافادة الوقت الخالص على أمر كائن أي موجود في الحال مقطوع به أو منتظر الوقوع./

مثال الموجود في الحال: قول القائل[(١)]:

وإذا تكون كريهة أُدْعىٰ لها وإذا يُحاسُ الحَيْسُ يُدعى جُنَدبُ

مثال منتظر الوقوع: قوله تعالى: ﴿إِذَا ٱلشَّمۡسُ كُوِّرَتۡ﴾[(٢)] فإن ذلك سيوجد قطعاً.

* * *

(١) البيت لهُنَيّ بن أحمر الكناني وقيل لزراقة الباهلي ، والحَيْسُ الخلط ومنه سمي الحَيْس الأقط يخلط بالتمر والسمن ، قيل: الحَيْس هو التمر البرني والأقط. يدقان ويعجنان بالسمن عجناً شديداً حتى يندر النوى منه نواة نواة ثم يسوَّى كالثريد انظر لسان العرب ٢/ ١٠٦٩.

(٢) سورة التكوير آية/ ١.

المبحث الثالث

«مَنْ وما وكلما»

ومَنْ ومَا وكُلَّما تدخلُ في هذا البابِ.

المبحث الثالث

«مَنْ ومَا وكُلَّما»

أ (ومَنْ وما وكلما تدخل في هذا الباب) أي في باب الشرط، أما«مَنْ وما» فلأنهما يصلحان للشرط، فإن كل واحد منهما لا يتناول عيناً.

بيانه:

انهما لما دخلا في العموم لابهامهما، والعموم في الشرط مقصود المتكلم، وتخصيص كل واحد من الأفراد بالذكر متعذر فأقيما مقام «إن» يقال: مَنْ يأتيني أكرمه، وما تصنع أصنع، قال تعالى: ﴿ مَنْ عَمِلَ صَٰلِحًا مِّن ذَكَرٍ أَوْ أُنثَىٰ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَلَنُحْيِيَنَّهُۥ ﴾[1]، وقال تعالى: ﴿ وَمَا تُقَدِّمُوا۟ لِأَنفُسِكُم مِّنْ خَيْرٍ تَجِدُوهُ عِندَ ٱللَّهِ ﴾[2] إلى غير ذلك من الأمثلة.

و«مَنْ» يستعمل في ذوات من يعقل، و«ما» يستعمل في صفات من يعقل وذوات ما لا يعقل، فإذا قيل: مَنْ في الدار، قلت: زيد، وإذا قيل: ما في الدار قلت: فرس أو حمار، أو متاع، ولو قيل: ما زيد، قلت: عالم أو جاهل.

---

(١) سورة النحل آية/ ٩٧.

(٢) سورة البقرة آية/ ١١٠.

وأما «كلما» فإنها توجب عموم الأفعال ، قال تعالى: ﴿ كُلَّمَا نَضِجَتْ جُلُودُهُم بَدَّلْنَاهُمْ جُلُودًا غَيْرَهَا لِيَذُوقُوا الْعَذَابَ ﴾[1] ، وإنما قلنا: توجب عموم الأفعال ، لأن الفعل يتعقبها دون الاسم كما في «إن» يقال: كلما دخل ، وكلما خرج ، ولا يقال: كلما زيد وكلمة «ما» هذه من كلما للجزاء ضمت إليها كلمة «كل» فصارت أداة لتكرار الفعل ، ونصب «كل» على الظرف ، والعامل فيه الجواب فإذا قال: كلما تزوجت امرأة فهي طالق ، فتزوج امرأة مرتين حنث في كل مرة ، لأنها توجب عموم الأفعال كما ذكرنا.

بخلاف «كل» في قوله: كل امرأة اتزوجها فهي طالق ، فتزوج امرأة مرتين حيث لا يحنث في المرة الثانية ، لأن «كل» توجب عموم الأسماء دون الأفعال كما سيأتي في «كل».

* * *

(١) سورة النساء آية/ ٥٦.

المبحث الرابع

كل[1]

وفي «كل» معنى الشرط أيضاً من حيثُ إنَّ الاسمَ الذي يتعقَّبُها يُوصفُ بفعلٍ لا محالةَ ليتمَّ الكلامُ ، وهو يُوجبُ الإحاطةَ على سبيل الإفرادِ

المبحث الرابع

كلٌّ

[(وفي) كلمة (كل: معنى الشرط أيضاً من حيث إن الاسم الذي يتعقبها يوصف بفعل لا محالة ليتم الكلام) ، لأنه لابد للشرط من أن يكون متردداً وذلك في الأفعال دون الأسماء.

أعلم أن كلمة «كل» من الأسماء اللازمة الاضافة ، ولهذا لا تدخل إلا على الأسماء إذ الاضافة من خصائص الأسماء ، فإذا أضيفت إلى معرفة توجب إحاطة الأجزاء ، وإذا أضيفت إلى نكرة توجب إحاطة الأفراد ، وهو معنى قول المصنف رحمه الله (وهو يوجب الاحاطة على سبيل الافراد) أي إذا أضيفت إلى نكرة كما قلنا وبناءً عليه: يصح قول الرجل: كل التفاح حامض أي جميع أجزائه التي تؤكل ، ولا يصح قول الرجل: كل تفاح حامض لحلاوة بعضه فيكون في الأول صادقاً وفي الثاني كاذباً.

---

(١) كل: مأخوذ من الأكيل الذي هو محيط بجوانب الرأس ، فلذلك يوجب الإحاطة.

ومعنى الإفراد: أن يُعتبرَ كلُّ مسمىً بانفرادِهِ كأنْ ليسَ معهُ غيرهُ.

والله أعلمُ بالصوابِ، تمَّ الكتابُ.

فمعنى الاحاطة يستفاد من «كل» قال تعالى: ﴿كُلُّ نَفْسٍ ذَآئِقَةُ ٱلْمَوْتِۗ﴾[1] (ومعنى الافراد) يستفاد من المضاف إليه إذ هو نكرة في موضع الاثبات وذلك بـ (أن يعتبر كل مسمىً بانفراده) في ثبوت الجزاء له(كأن ليس معه غيره).

فإذا قال الآمر: كل من دخل هذه الدار أولاً فله جائزة فدخل عشرة معاً يستحق كل واحد منهم الجائزة؛ لأن كلمة «كل» تتناول كل واحد منهم على سبيل الانفراد، فعند ذكره يجعل كل واحد من الداخلين كأن اللفظ يتناوله خاصة، وكأن ليس معه غيره.

وإن دخلوا على التعاقب كانت الجائزة للأول خاصة؛ لأن من دخل بعد الأول ليس داخلاً أولاً لكونه مسبوقاً بالغير، ومعنى الأول هو السابق غير المسبوق. (والله أعلم بالصواب) وإليه المرجع والمآب (تم الكتاب) بعون الله الملك الوهاب.

* * *

الخاتمة

هذا آخر ما يسّره الله تعالى لي بفضله ومنّه وجوده وكرمه من الشرح والتعليق والكشف والإيضاح عن مشكلات ومعضلات هذا الكتاب المعروف بالمنتخب الحسامي الذي انتخبه سلطان الشريعة وبرهان الحقيقة الشيخ الأجل العلامة حسام الدين محمد بن محمد بن عمر الأخسيكتي رحمه الله تعالى من كتب عدة معتبرة في أصول الحنفية ، وأسأله تعالى أن يكون عملي هذا خالصاً لوجهه الكريم ، وأن ينفع به طلبة العلم الشريف ، وأن يكون لي ذريعة إلى النجاة يوم لا ينفع مال ولا بنون إلا من أتى الله بقلب سليم إنه خير مسؤول فنعم المولى ونعم النصير وأخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على سيدنا محمد المبعوث رحمة للعالمين وعلى آله وصحبه الطيبين الطاهرين ، واغفر لنا ولمشايخنا يا أرحم الراحمين آمين آمين آمين.

وقد وافق الفراغ من هذا الشرح يوم الأحد العاشر من شعبان سنة ١٤١٩هـ الموافق للتاسع والعشرين من تشرين الثاني سنة ١٩٩٨م والله الهادي إلى سبيل الرشاد.

الفهارس العامة

فهرس الآيات الكريمة

الواردة في الجزء الأول

سورة البقرة

سورة آل عمران

سورة النساء

سورة المائدة

سورة الأنعام

سورة الأعراف

سورة الأنفال

سورة التوبة

سورة يونس

سورة هود

سورة يوسف

سورة الحجر

سورة النحل

سورة الإسراء

سورة الكهف

سورة مريم

سورة طه

سورة الأنبياء

سورة الحج

سورة النور

سورة الشعراء

سورة القصص

سورة العنكبوت

سورة لقمان

سورة السجدة

سورة الأحزاب

سورة سبأ

سور فاطر

سورة صٓ

سورة الزمر

سورة الشورىٰ

سورة الأحقاف

سورة محمد

سورة الممتحنة

سورة الجمعة

سورة الطلاق

سورة التحريم

سورة الملك

سورة القلم

سورة الجن

سورة المزمل

سورة المدثر

سورة القيامة

سورة الإنسان

سورة المطففين

سورة الأعلىٰ

فهرس الآيات الكريمة

الواردة في الجزء الثاني

سورة البقرة

سورة آل عمران

سورة النساء

سورة المائدة

سورة الأنعام

سورة الأعراف

سورة الأنفال

سورة التوبة

سورة النحل

سورة الإسراء

سورة مريم

سورة الحج

سورة غافر

سورة الحجرات

سورة الحشر

سورة الممتحنة

سورة المنافقون

سورة التغابن

سورة الملك

فهرس الأحاديث النبوية الشريفة
الواردة في الجزء الأول

«آ»

«خ»

«د ـ ذ ـ ر»

«ز ـ س»

«ص»

«ط»

فهرس الأحاديث النبوية الشريفة
الواردة في الجزء الثاني

«آ»

فهرس الأعلام

المترجم لهم في الجزء الأول والثاني

فهرس المصادر والمراجع

- **الأعلام**: للزركلي خير الدين.
  دار العلم للملايين - بيروت ط خامسة (١٩٨٠م).
- **أصول السرخسي**:
  تحقيق أبو الوفا الأفغاني دار المعرفة.
- **أصول الشاشي**: دار الكتاب العربي ١٩٨٢.
  أدب القاضي للخصاف.
- **الإصابة في تمييز الصحابة**: لابن حجر العسقلاني أحمد بن علي.
  تحقيق علي محمد البجاوي دار إحياء التراث العربي. (١٣٢٨ هـ) صورة.
- **الإحكام في أصول الأحكام**: للآمدي
  دار الكتاب العربي (١٩٨٤م).
- **الأم**: للإمام الشافعي.
  دار المعرفة بيروت (١٩٧٣م).
- **الإبهاج في شرح المنهاج**: للسبكي.
  دار الكتب العلمية (١٩٨٤م).
- **إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول**: للشوكاني.
- **إيضاح المكنون في الذيل على كشف الظنون**: للبغدادي إسماعيل بن محمد أمين دار الكتب العلمية - بيروت دار الفكر.

- **أحكام القرآن** : للجصاص الرازي .
دار الكتاب العربي - بيروت .
- **الأشباه والنظائر** : للسيوطي .
تحقيق : محمد المعتصم بالله البغدادي دار الكتاب العربي ١٩٨٧ .
- **البحر المحيط** : للزركشي .
دار الكتبي - مصر (١٩٩٤م) .
- **بدائع الصنائع** : للكاساني .
دار الكتاب العربي(١٩٨٢م) .
- **البرهان في أصول الفقه** : للجويني إمام الحرمين .
ط : وزارة الشؤون والأوقاف - قطر .
- **تاج التراجم** : لابن قطلو بغا الحنفي .
دار القلم - (١٩٩٢م) .
- **التوضيح** : لصدر الشريعة عبيد الله المحبوبي .
محمد علي صبيح وأولاده بمصر .
- **التعريفات** : للجرجاني .
دار الكتاب العربي (١٩٩٢م) .
- **التلويح على التوضيح** : لسعد الدين التفتازاني .
محمد علي صبيح وأولاده بمصر .
- **التحقيق** : لعبد العزيز البخاري .
ط . الهند .
- **التاج الجامع للأصول من أحاديث الرسول** :
دار إحياء التراث العربي - بيروت .
- **تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير** : دار المعرفة - بيروت .
- **تقويم الأدلة** : للقاضي أبو زيد الدبوسي .

- **تيسر التحرير** : لابن أمير الحاج .
  دار الفكر .
- **التقرير والتحبير شرح التيسير** : للكمال بن الهمام - لابن أمير الحاج .
  دار الكتب العلمية - بيروت .
- **تاريخ بغداد** : للخطيب البغدادي .
  دار الكتاب العربي - بيروت .
- **تذكرة الحفاظ** : للذهبي .
  دار إحياء التراث العربي - بيروت .
- **تفسير ابن كثير** : لأبي الفداء إسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي .
  دار إحياء التراث العربي (١٩٦٩م) .
- **التلخيص في أصول الفقه** : لإمام الحرمين الجويني .
  تحقيق دار البشائر الإسلامية - بيروت .
- **الجواهر المضيئة في تراجم الحنفية** :
- **جامع الأصول في أحاديث الرسول** : لابن الأثير . دار الفكر - بيروت (١٩٨٣م) .
- **جامع البيان في تأويل القرآن** : للطبري .
  دار المعرفة ١٩٨٠ .
- **الجامع لأحكام القرآن** : للقرطبي .
  دار الكتاب العربي (١٩٦٧م) .
- **جامع المسانيد** : لأبي مؤيد محمد الخوارزمي .
  دار الكتب العلمية - بيروت .
- **الجامع الكبير** : للإمام محمد بن الحسن الشيباني
  دار إحياء التراث العربي (١٣٩٩ هـ) .
- **جامع بيان العلم وفضله** : لابن عبد البر .
- **حاشية نسمات الأسحار على إفاضة الأنوار** :

- **حاشية البناني على جمع الجوامع :**
دار الكتب العلمية .
- **حاشية رد المحتار على الدر المختار :**
- **حاشية عبد العزيز البخاري على كشف أسرار البزدوي :** تحقيق محمد المعتصم بالله البغدادي دار الكتاب العربي (١٩٨٧م) .
- **حلية الأولياء :** للأصفهاني أبي نعيم .
دار الكتاب العربي - بيروت .
- **الدراية في تخريج أحاديث الهداية :** لابن حجر العسقلاني .
دار المعرفة - بيروت .
- **دلائل النبوة :** للبيهقي .
- **الدر المنثور في التفسير المأثور :**
- **الدرر المنتثرة في الأحاديث المشتهرة :** للسيوطي .
المكتب الإسلامي (١٩٨٤م) .
- **ديوان أبي العتاهية :**
- **ديوان أمرؤ القيس :**
تحقيق حسن السندوبي القاهرة (١٩٥٣م) .
- **الرسالة :** للإمام الشافعي .
تحقيق أحمد شاكر ط : البابي الحلبي بمصر (١٩٤٠م) .
- **روضة الناظر وجنة المناظر :** لابن قدامة .
دار الكتاب العربي - بيروت - (١٩٨١م) .
- **سنن أبي داود سليمان بن الأشعث :**
دار الجيل (١٩٨٨م) .
- **سنن النسائي :** لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب .
- **سنن الترمذي :** لأبي عيسىٰ محمد بن عيسىٰ بن سورة .
تحقيق أحمد شاكر دار إحياء التراث العربي - بيروت .

- **سنن ابن ماجه**: لأبي عبد الله محمد بن يزيد بن ماجة القزويني.
تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي دار إحياء التراث العربي (١٩٧٥م).
- **السنن الكبرىٰ**: للبيهقي أبي بكر محمد بن الحسين.
- **سنن الدارقطني**:
دار المحاسن للطباعة ـ القاهرة.
- **السيرة النبوية**: لابن هشام المعافري تحقيق مصطفىٰ السقا.
دار القلم ـ بيروت.
- **شذرات الذهب في أخبار من ذهب**: للحنبلي عبد الحي بن العماد
دار الأفاق ـ بيروت.
- **شرح مختصر المنتهىٰ**: لابن الحاجب.
البابي الحلبي ـ مصر.
- **شرح الكوكب المنير**:
- **شروح المنار وحواشيه**: لابن الملك.
- **شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول**: للقرافي.
دار الفكر (١٩٧٣م).
- **صحيح البخاري**: لمحمد بن إسماعيل البخاري.
دار الجيل ـ بيروت.
- **صحيح مسلم**: لمسلم بن الحجاج القشيري.
تحقيق فؤاد عبد الباقي دار إحياء التراث العربي ـ بيروت.
- **صحيح ابن حبان**:
مؤسسة الرسالة ـ بيروت ـ.
- **صحيح ابن خزيمة**:
المكتب الإسلامي ـ بيروت.
- **صفة الصفوة**: لابن الجوزي أبي الفرج جمال الدين.
- **الطبقات الكبرىٰ**: لمحمد بن سعد.
دار صادر بيروت (١٣٨٠ هـ ـ ١٩٦٠م).

- **عقد الجيد**: للدهلوي.
- **الفوائد البهية**: للكنوي.
دار المعرفة - بيروت.
- **فيض القدير شرح الجامع الصغير**: للمناوي محمد عبد الرؤوف.
مطبعة مصطفىٰ محمد - القاهرة. ط: أولىٰ (١٣٥٦ هـ - ١٩٣٨م).
- **الفتح الكبير في ضم الزيادة إلىٰ الجامع الصغير**: للسيوطي تحقيق النبهاني دار الكتاب العربي. بيروت.
- **فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت**:
- **فتح الباري شرح صحيح البخاري**: لابن حجر العسقلاني أبي الفضل أحمد بن علي.
- **الفصول**: للرازي الجصاص.
- **قواطع الأدلة**: في علم الأصول: للسمعاني ط. مؤسسة الرسالة بيروت.
- **كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون**: لحاجي خليفة مصطفىٰ ابن عبد الله المعروف بكاتب حلبي قدَّم له شهاب الدين النجفي المرعشلي دار إحياء التراث العربي - بيروت.
- **كشف الأسرار شرح المصنف على المنار**: للنسفي.
دار الكتب العلمية - بيروت.
- **كشف الخفاء ومزيل الألباس عما اشتهر من الأحاديث على ألسنة الناس**:
للعجلوني إسماعيل بن محمد الجراح.
مؤسسة الرسالة (١٩٧٩م).
- **الكفاية في علم الرواية**: للخطيب البغدادي. أبي بكر أحمد بن علي بن ثابت.
- حيدر - آباد (١٣٥٧ هـ).
- **كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال**: للبرهان فوري علاء الدين بن علي المتقي بن حسام الدين الهندي مؤسسة الرسالة - بيروت.

- لسان العرب: لابن منظور أبي الفضل محمد بن مكرم.
دار المعارف - مصر.
- اللُّمع في أصول الفقه: للشيرازي أبي إسحاق.
دار الكلم الطيب - بيروت - ١٩٩٥.
- مراصد الإطلاع:
- معجم البلدان: للحموي أبي عبد الله الرومي البغدادي. دار صادر - بيروت.
- معجم المؤلفين تراجم مصنفي الكتب العربية: لعمر رضا كحالة. دار إحياء التراث العربي - بيروت.
- المستصفى من علم الأصول: لأبي حامد الغزالي. دار صادر - بيروت.
- مسند الإمام أحمد بن حنبل:
المكتب الإسلامي - بيروت.
- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي: للفيومي أحمد بن محمد بن علي المقري.
المكتبة العلمية - بيروت.
- الملل والنحل: للشهر ستاني محمد بن عبد الكريم بن أحمد تحقيق محمد سيد كيلاني دار المعرفة (١٩٨٣م).
- المستدرك على الصحيحين: للنيسابوري أبي عبد الله محمد بن عبد الله الحاكم دار الكتاب العربي - بير وت.
- الموطأ: للإمام مالك بن أنس.
- معالم السنن:
- المعجم الكبير: للطبراني سليمان بن أحمد.
تحقيق حمدي عبد المجيد السلفي.
- المعجم الأوسط: للطبراني سليمان بن أحمد دار إحياء التراث العربي. بيروت. ط ثانية (١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦م).

ـ **المعجم الصغير**: للطبراني سليمان بن أحمد.
ـ **مجمع الزوائد ومنبع الفوائد**: للهيثمي نور الدين علي بن أبي بكر.
ـ **المحصول من علم الأصول**: للرازي. تحقيق فياض جابر العلواني، مؤسسة الرسالة بيروت.
ـ **الموافقات**: للشاطبي.
دار المعرفة (١٩٩٤م).
ـ **مصنف عبد الرزاق**: لابن الهمام الصنعاني.
تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي المجلس العلمي (١٣٩٠ هـ ـ ١٩٧٠م).
ـ **المحدِّث الفاضل**: للرامهرمزي.
ـ **المعتمد في أصول الفقه**: لأبي الحسين البصري المعتزلي. دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ (١٩٨٣م).
ـ **المغرب في ترتيب المعرب**:
ـ **المختصر في علم رجال الأثر**:
ـ **موارد الظمآن**: للحافظ الهيثمي.
دار الكتب العلمية ـ بيروت.
ـ **مسند الطيالسي**: سليمان بن داود بن الجارود. حيدر أباد الهند ـ تصوير دار المعرفة بيروت.
ـ **مسند البزار**:
ـ **مسند أبي يعلىٰ الموصلي**: لأحمد بن علي بن المثنىٰ.
تحقيق: حسين سليم أسد دار المأمون للتراث بيروت ط: أولىٰ (١٤٠٤ هـ ـ ١٩٨٥م).
ـ **مختار الصحاح**: للرازي محمد بن أبي بكر.
ـ **معرفة علوم الحديث**:
ـ **المنخول**: للغزالي.

- **ميزان الإعتدال في نقد الرجال**: للذهبي.
- **نيل الأوطار**: للشوكاني.
دار الجيل (١٩٧٣م).
- **نصب الراية في تخريج أحاديث الهداية**: للزيلعي دار إحياء التراث العربي - بيروت - ١٩٨٧م.
- **الهداية**: للمرغيناني.
المكتبة الإسلامية - بيروت.
- **الوجيز**: للغزالي دار المعرفة (١٩٧٩م).

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة